Die Pflichtablieferung.

Abhandlung
zur
Erlangung der Würde eines Doktors der Rechte
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der
Rheinischen Friedrich Wilhelms-Universität
zu Bonn

vorgelegt von

Gerd Hiete
Referendar
aus Celle.

19 37

Dissertations-Verlag G. H. Nolte Düsseldorf

Angenommen auf Bericht
der Professoren Dr. Kunkel und Geheimrat Dr. Rauch.

Meinen lieben Eltern!

Inhaltsübersicht.

Verzeichnis der benutzten Schriften.

Angermann: Das Recht der echten Konzessionen; Diss. Erlangen, 1932.
Anschütz: Die Verfassung des Deutschen Reiches, 14. Aufl., 1933.
Apelt: Der verwaltungsrechtliche Vertrag. Ein Beitrag zu der Lehre von den rechtswirksamen Handlungen im öffentlichen Recht, 1920.
Bothe: Wesen und rechtliche Grundlagen des Kontrahierungszwanges; Diss. Marburg, 1934.
Brunstaedt, in: Festschrift für Binder, Das Eigentum und seine Ordnung, 1930.
Dölle, in: Schmollers Jahrb. Bd. 57, S. 669 ff., Das bürgerliche Recht im nationalsozialistischen Staat.
Dölle: Lehrbuch des Reichserbhofrechts, 1935.
— Bürgerliches Recht und Reichserbhofgesetz (Vortrag), 1935.
Eltzbacher: Die Handlungsfähigkeit, 1903.
Etscheit: Handbuch des Devisenrechts, 1936.
von Gierke, Otto: Deutsches Privatrecht, Bd. II, Sachenrecht, 1917.
Hergt: Vertragsfreiheit und Zwang zum Vertragsabschluß, insbesondere bei Monopolen; Diss. Erlangen, 1931.
Herschel: Das Erbhofeigenum, 1936.
von Heydebrand und der Lasa: Deutsche Rechtserneuerung aus dem Geiste des Nationalsozialismus, 1933.
Huber, E. R., in: Zeitschr. ges. Staatsw., Bd. 96, S. 438 ff., Die Rechtsstellung des Volksgenossen, erläutert am Beispiel der Eigentumsordnung.
— Wirtschaftsverwaltungsrecht, 1932.
— Die Gestalt des deutschen Sozialismus.
Klein: Die Rechtshandlungen im engeren Sinne, 1912.
Kruse, Binding: Das Eigentumsrecht; aus dem Dänischen übersetzt von Knud Larsen, 1931.
Kunkel, in: Jörs-Kunkel-Wenger, Römisches Privatrecht, 2. Aufl., 1935.
Lange: Liberalismus, Nationalsozialismus und Bürgerliches Recht, 1933.
Layer: Zur Lehre vom öffentlich-rechtlichen Vertrag, 1916.
Leffer: Der Kontrahierungszwang der Eisenbahn; Diss. Köln, 1935.
Manigk: Willenserklärung und Willensgeschäft, 1907.
Maunz, in: Freiburger Universitätsreden, Die Enteignung im Wandel der Staatsauffassung, 1936.
Mengelbier: Zur Frage des Kontrahierungszwanges der Theater; Diss. Köln, 1934.
Merk: Das Eigentum im Wandel der Zeiten, 1934.
Mertens: Über Kontrahierungszwang; Diss. Breslau, 1935.
Molitor, in: Festschrift für Alfred Schultze, 1934, Zweck-Bindungen des Eigentums.
Müller: Der Kontrahierungszwang de lege lata; Diss. Heidelberg, 1932.
Münch: Wirtschaftliche Selbstverwaltung, 1936.
Nipperdey: Kontrahierungszwang und diktierter Vertrag, 1920.
Pabst: Die Beziehungen zwischen Monopol und Kontrahierungszwang; Diss. Köln, 1931.
Rabel: Grundzüge des römischen Privatrechts, 1915.
Ruppert: Der öffentlich-rechtliche Vertrag im Verwaltungsrecht; Diss. Würzburg, 1935.
Schmietendorf: Das „Eigentum am Erbhof", 1935.
Siebert: Verwirkung und Unzulässigkeit der Rechtsausübung.

von Tuhr: Der allgemeine Teil des deutschen bürgerlichen Rechts, 1914.
Wersche: „Eigentum verpflichtet". Soziale Züge in der Rechtsprechung des Reichsgerichts; Diss. Jena, 1931.
Wieacker, in: Der deutsche Staat der Gegenwart, Heft 13, Wandlungen der Eigentumsverfassung.
Wiedenroth: Der Gemeinschaftsgedanke im Eigentumsbegriff; gleichzeitig ein Beitrag zur Reform des § 903 BGB.; Diss. Göttingen, 1935.
Wyler: Zulassungszwang, Kontrahierungszwang, Stromsperre. Ein Beitrag zum Recht der Elektrizitätswirtschaft, 1931.

Verzeichnis von Abkürzungen:

DevGes. = Gesetz über die Devisenbewirtschaftung.
aGetrVO. = VO. zur Ordnung der Getreidewirtschaft, alte Fassung.
GetrVO. = VO. zur Ordnung der Getreidewirtschaft.
Huber, a.a.O. = Huber, in: Zeitschr. ges. Staatsw., Bd. 96, S. 438 ff
RdRN. = Recht des Reichsnährstandes.
REG. = Reichserbhofgesetz.
Ri. = Richtlinien für die Devisenbewirtschaftung.
RNVBl. = Reichsnährstands-Verkündungs-Blatt.

Vorbemerkung.

In der vorliegenden Arbeit soll der Versuch gemacht werden, ein in monografischer Darstellung noch nicht behandeltes, wenn auch nicht vollständig neues, so doch in seinen Erscheinungsformen neuartiges Institut des Rechtslebens einer juristischen Betrachtung zu unterziehen.

Es sei bemerkt, daß der Begriff der „Pflichtablieferung" keine Erfindung des Verfassers ist, sondern wohl zuerst von Huber [1]) in dem hier verwandten Sinne gebraucht worden ist. Diese Bezeichnung ist treffender als „gesetzliche Ablieferungspflicht", wie Münch [2]) das Institut nennt.

Einleitung.

Der Umbruch des Frühjahres 1933 fand eine völlig zerrüttete Wirtschaft vor, eine Wirtschaft, deren Träger den das bürgerliche Recht beherrschenden Grundsatz der Vertragsfreiheit bedenkenlos bis zum Äußersten nutzten. Infolgedessen waren Millionen Volksgenossen nicht nur zur Untätigkeit verdammt, sondern mußten oftmals — infolge „anormaler Güterbewegung" — das Bitterste, den Hunger, spüren. Vornehmste Aufgabe war es deshalb dem neuen Reich, den Volksgenossen nicht nur Arbeit, sondern auch Brot zu geben, sie davor zu bewahren, Lebensnotwendigstes zu überhohem Preis kaufen oder gar vor verschlossenen Läden stehen zu müssen.

Um insbesondere eine reibungslose Verteilung der ernährungswirtschaftlichen Güter und eine geregelte Versorgung aller Volksgenossen zu gewährleisten, sah sich der Gesetzgeber veranlaßt [1a]), ebenso wie er durch das Reichserbhofgesetz den deutschen Boden der Spekulation entzog und ihn wieder zur unveräußerlichen Grundlage der Ernährung und der blutmäßigen Erneuerung des deutschen Volkes machte, so auch die wichtigste Fruchtart dieses Bodens, das Getreide, dem Bereiche liberalistischer Wirtschaftsmethoden zu entziehen [1b]) und seine Erzeugung, Verteilung und Verwertung im Hinblick auf den gesamtwirtschaftlichen Tatbestand

---

1) In: Zeitschr. ges. Staatsw., Bd. 96, S. 463.

2) Wirtschaftliche Selbstverwaltung, S. 75 u. ö.

1a) Vgl. dazu auch Binding Kruses Postulat, Bd. 1, S. 353: „Es gilt daher für die Gesetzgeber, dem privaten Eigentumsrecht überall, wo es zu einer wertvollen produktiven Arbeit führt, ganz freie Zügel zu lassen, aber die Zügel anzuziehen, d. h. mit zwingenden Vorschriften einzugreifen, wo die Produktion auf Abwege gerät, zur Verwirrung und zur Vergeudung von Werten führt, und wo das Privateigentum in kurzsichtigem Egoismus auf Kosten der Interessen der Allgemeinheit und der kommenden Geschlechter Raubbau treibt."

1b) Klamroth, JW. 1934, S. 2205.

— Absatz der bäuerlichen Gesamterzeugung und Gesamtversorgung der Verbraucher [1c]) — einer planmäßigen Ordnung zuzuführen. Die Notwendigkeit gleichartiger Maßnahmen ergab sich aus wirtschaftspolitischen Gründen auch für Devisen.

Um die Erfassung dieser wichtigen Güter zu ermöglichen, wurde im Zuge des Neuaufbaues der deutschen Wirtschaft eine Pflichtablieferung für Devisen und Getreide [1d]) statuiert, die teils den Angehörigen gewisser ständischer Organisationen [2]) auferlegt ist, teils die Volksgenossen allgemein [3]) betrifft [4]). Darüber hinaus ist für viele andere Güter bestimmt, daß sie, bevor sie in den Verkehr gebracht werden dürfen, zunächst einer Reichsstelle zum Kauf anzubieten sind [5]).

Rückschau auf den alten Eigentumsbegriff.

Aus der Perspektive einer vergangenen Epoche, nämlich vom individualistisch-liberalistischen Eigentumsbegriff als Blickpunkt aus, konnten [1]) und können derartige Pflichtablieferungen, wie sie für Devisen und Ge-

---

1c) Merkel, RdRN. 1936, S. 744.

1d) Für Getreide: § 12 der VO. zur Ordnung der Getreidewirtschaft in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. 7. 1935 (RGBl. I, 1006); für Devisen: § 35 DevGes. vom 4. 2. 1934 i. V. mit Art. I § 1 DurchfVO. zum Gesetz über die Devisenbewirtschaftung.

2) Die Getreideerzeuger gehören obligatorisch den Getreidewirtschaftsverbänden an, § 1 Abs. 1 Ziff. 1 GetrVO.

3) So bei der Devisenpflichtablieferung.

4) Als „Betroffener" wird hier derjenige Rechtsgenosse bezeichnet, der durch eine Rechtsnorm gehalten ist, ein Gut zur Ablieferung zu bringen.

5) S. unten im dritten Teil. — Eine Anbietungspflicht besteht z. B. für Fette und Milcherzeugnisse.

1) Die Entscheidung RG. 110, 344 ff. befaßt sich mit der VO. des Reichspräsidenten vom 25. 8. 1923 (RGBl. I, 833), die eine einmalige Pflichtablieferung von Devisen anordnete. Nachdem das Reichsgericht festgestellt hat, daß es sich um keine Steuer im Sinne der Reichsabgabenordnung handelt, da Steuern i. S. der RAO. nach § 1 a.a.O. nur Geldleistungen seien, führt es auf S. 347 aus: „Es läßt sich nicht leugnen, daß diese Regelung die Ablieferungspflicht einer Beschlagnahme oder einer Enteignung stark annähert. Denn nach der herrschenden Anschauung ist Enteignung die zwangsweise Übertragung des Eigentums an einer Sache in das öffentliche Gut gegen Entschädigung. Der einzige Umstand, der mit der gebräuchlichen, aber nicht begrifflich notwendigen Art der Enteignung nicht ganz übereinstimmt, ist der daß der Abgabepflichtige sich die einzeln hinzugebenden Vermögensgegenstände aussuchen kann, wenn er einen größeren Bestand davon, als zur Ablieferung erforderlich, besitzt. Ist sonach die Ablieferungspflicht einer Enteignung im wesentlichen gleichzuachten, so ist der Art. 153 Abs. 2 der Reichsverfassung heranzuziehen, nach welchem für den Streit über die Höhe der Entschädigung der Rechtsweg offensteht." — Die gesetzlich den Brennern gegen Zahlung eines Übernahmepreises vorgeschriebene Ablieferung von Branntwein sieht das Reichsgericht in RG. 113, 333 als einen Zwangsverkauf an, „der aber ähnlich wie die gesetzliche Regelung der Ablieferungspflicht bei Devisen einer Enteignung oder Beschlagnahme begrifflich sehr nahe kommt." — M. E. liegt in beiden Fällen eine hoheitsrechtliche Ablieferungspflicht mit der Verpflichtung zum Abschluß eines Pflichtablieferungsvertrages vor.

treide bestimmt sind, nur als Eigentumsbeschränkungen [2]) und als enteignungsähnliche Eingriffe gewertet werden.

Es soll hier kein Beitrag zur Bekämpfung dieses Eigentumsbegriffes und des hiermit so häufig verbundenen Kampfes gegen den römischen Eigentumsbegriff geleistet werden. Das ist zur Genüge, wenn auch nicht immer auf sachlich-juristischem Boden, geschehen.

Jedoch soll nicht unerwähnt bleiben, daß es fehlsam ist, dem römischen Recht ein gerüttelt Maß von Schuld an der individualistisch-liberalistischen Ausweitung des Eigentumsbegriffs des Bürgerlichen Gesetzbuchs zuzuschreiben [3]). Die Gründe hiefür sind andere: der liberalistische Eigentumsbegriff ist ein Kind der französischen Revolution, eine Reaktion auf den Feudalstaat des 18. Jahrhunderts. Von dort ist er in die Pandektenwissenschaft des 19. Jahrhunderts übergegangen [4]). Und das liberale Bürgertum ist es gewesen, das uns den Eigentumsbegriff des Bürgerlichen Gesetzbuches brachte, den § 903 BGB., der da besagt: „Der Eigentümer einer Sache kann, soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen, mit der Sache nach Belieben verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen."

In dieser Norm, die Verfahrensfreiheit mit Gesetzesvorbehalt zusichert, klingen kaum merklich die nach sozialen Eigentumsverhältnissen verlangenden Forderungen des Arbeitertums an. Sie vermögen sich, ebenso wie die Idee des deutschrechtlichen, gemeinschaftsgebundenen Eigentums [5]), nicht durchzusetzen.

Inzwischen vollzog sich von anderer Seite, dem öffentlichen Recht, ein gewaltiger Einbruch in den liberalistischen Eigentumsbegriff. In immer mehr zunehmendem Umfange wurden öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen eingeführt. Ihren Kulminationspunkt erreichte die Entwicklung im Staatssozialismus der Kriegswirtschaft, in der Not der Kriegs- und Nachkriegszeit. Hier blieb dem Eigentümer oft nicht mehr als „die nuda proprietas, das inane nomen domini" [6]).

---

2) So noch nach der nationalen Revolution Scholz, in: DJZ. 1934, S. 522.

3) Die dem römischen Eigentumsbegriff gemachten Vorwürfe sind m. E. nicht in dem Umfange begründet (vgl. hierzu z. B. Rabel, a.a.O., S. 433; Molitor, a.a.O., S. 33; Mitteis, HistZ. 139, S. 85), in dem sie erhoben werden, denn einmal kannte bereits auch das römische Recht Eigentumsbeschränkungen im öffentlichen Interesse (vgl. Kunkel, a.a.O., § 69), u. zum andern war die Gefahr des Mißbrauchs der Eigentümerstellung in Rom bei der streng sittengebundenen Weltanschauung der römischen Vollbürger zum mindesten in alter Zeit nur gering, und erst die Übertragung des römischen Eigentumsbegriffes auf andere volkliche Lebensauffassungen und -gewohnheiten hat verderblich gewirkt.

4) Sie hat es nur verstanden, den Eigentumsbegriff vom isolierten Einzelmenschen aus zu bilden. Nur wenige Vorkämpfer sind es gewesen, die darüber hinaus die soziale Bindung des Eigentums erkannten; in erster Linie Otto von Gierke.

5) Otto von Gierke, II, S. 360 ff.; vgl. Huber, a.a.O., S. 453.

6) Vgl. Lange, in Handbuch, S. 946.

Der Versuch der Weimarer Verfassung, den Eigentumsbegriff mit einem sozialen Vorbehalt zu versehen, scheiterte. Das pathetische, zudem juristisch nicht einmal einwandfreie [7]): „Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich Dienst sein für das gemeine Beste" war nichts mehr als ein leerer Programmsatz [8]), den auch während der Dauer seines Bestehens die innere Schwäche des Sozialismus der Weimar-Republik [9]) nicht zum unmittelbar anwendbaren Recht zu erheben vermochte [10]).

So nahm denn die Ausweitung des Eigentumsbegriffes im individualistisch-liberalistischen Sinne einen fortwährenden Verlauf und brachte nur wenige Tage vor der nationalen Revolution die Reichs-

---

7) Darauf weist Wersche, aa.O., S. 4, hin. Eigentum sei ein abstrakter Begriff und rein juristisch zu verstehen. Es könne höchstens der Eigentümer als Individuum aufgrund seines Eigentumes verpflichtet sein, mit seinem Vermögen in bestimmter Weise zu verfahren. Mit Recht betont Wersche, daß es richtig hätte heißen müssen: „Vermögen verpflichtet."

8) Der maßgebende Kommentator der Weimarer Reichsverfassung, Gerhard Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reiches, 14. Aufl. 1933, S. 721, erläutert ihn folgendermaßen: „Abs. 3 ist eine Richtschnur, von welcher der Gesetzgeber bei der privat- und öffentlich-rechtlichen Regelung des Privateigentums sich leiten lassen soll. Unmittelbare Rechtspflichten des Eigentümers entspringen daraus nicht, und eben deshalb auch keine Zuständigkeiten des Richters." Diese gewiß nicht positive Kommentierung ist nicht verwunderlich, wenn man weiß, daß in den Ausschußsitzungen der Verfassunggebenden Deutschen Nationalversammlung bereits der Abs. 3 des Art. 153 RV. für überflüssig gehalten wurde; vgl. Wersche, a.a.O., S. 9. — Es ist aber nicht zu verkennen, daß insbesondere auch das Reichsgericht sich bemüht hat, einem sozialen Eigentumsbegriff zum Siege zu verhelfen. Wersche, a.a.O., S. 39, glaubt feststellen zu können, „daß das Reichsgericht in allmählicher Entwicklung, angepaßt den Erfordernissen des Lebens, zu dem Ergebnis gelangt ist, daß dem Eigentümer Pflichten obliegen, die im Eigentum selbst begründet sind und ohne die es nicht mehr gedacht werden kann. Art. 153 Abs. 3 ist also lediglich die Verankerung einer schon früher entstandenen Rechtsauffassung." Letztlich liefen jedoch diese Bemühungen darauf hinaus, Grenzlinien zwischen Privat- und öffentlichem Recht zu ziehen. Es ist Wieacker, a.a.O., S. 23, darin zuzustimmen, daß versucht wurde, den zivilrechtlichen Eigentumsbegriff möglichst ungetrübt zu erhalten und die Mehrzahl der Eigentumsbeschränkungen in das öffentliche Recht abzudrängen.

9) Der Horizont der deutschen Sozialisten war durch die Idee des Klassenkampfes begrenzt. Als die Regierung 1919 vor der Aufgabe stand, die hinter dem Worte „Sozialisierung" steckenden Ideen in die Tat umzusetzen, versagte sie kläglich. Sie setzte zunächst einmal eine Kommission zur Untersuchung des Sozialisierungsproblems mit besonderer Berücksichtigung der Kohlenindustrie ein. Der marxistische Sozialismus erwies sich an diesem Wendepunkt vom Kampf zur Schöpfung ohne schöpferischen Geist. Wohl das einzige Positive in seiner Vorstellungswelt war der von Konstantin Pecqueur im Jahre 1842 aufgestellte und von Marx übernommene Gedanke, daß aller Besitz und dessen Verwendung dem Staate zustehen sollten. Jedoch waren die Fragen, wie dieser Gedanke durchzuführen sei, ob mit oder ohne Entschädigung, wo zu beginnen, welche Form der Organisation zu wählen sei, niemals ernstlich erwogen worden. Vgl. hierzu: Shadwell, Der Zusammenbruch des Sozialismus (Bruckmann, 1927).

10) Vgl. Maunz, a.a.O., S. 8.

gerichtsentscheidung mit der stärksten „Ausweitung des Eigentumsbegriffes im Sinne liberalistischer Schutzbedürfnisse“ [11]).

Mit dem Umbruch fand der alte Eigentumsbegriff sein Ende.

Der nationalsozialistische Eigentumsbegriff.

Nach der Umwälzung des Jahres 1933 setzten die Versuche ein, einen nationalsozialistischen Eigentumsbegriff zu umreißen und zu klären, inwieweit der Eigentumsbegriff im heutigen Staate noch sinnvoll sei [1]).

Es erscheint zweifelhaft, ob es jemals gelingen wird, eine einwandfreie Definition des Eigentumsbegriffs zu geben. Evident ist, daß es einen absoluten und für alle Zeiten gültigen Eigentumsbegriff nicht gibt; aber auch konkret, etwa den nationalsozialistischen Eigentumsbegriff zu umschreiben, würde — nicht zuletzt wegen der dem Eigentumsbegriff innewohnenden Dynamik — zweifellos mißlingen [2]).

11) RG. 139, S. 177; nach Maunz, a.a.O., S. 4.

1) Vgl. z. B. die Schriften von Wieacker und Merk.

2) Insbesondere macht auch die Erfassung des Erbhofeigentums Schwierigkeiten. Wieacker, a.a.O., S. 61, faßt es als „treuhänderische Verwaltungsbefugnis“ auf. M. E. ist die Stichhaltigkeit der dagegen von Maunz, a.a.O., S. 16, und Huber, a.a.O., S. 456, vorgebrachten Bedenken nicht von der Hand zu weisen. Es läßt sich zwar nicht leugnen, daß mit dem neuen Staat eine gewisse Spaltung des Eigentums eingetreten ist, jedoch erweckt das Wort „treuhänderisch“ nur zu leicht die Vorstellung eines personifizierten Treugebers und wirklichen Berechtigten und der Ausdruck „Verwaltungsbefugnis“ die Vorstellung von einem Verwaltungsauftrag desjenigen, der eigentlich über die Sache zu verfügen berechtigt ist, (so Maunz). Und Huber weist darauf hin, es sei entscheidend, „daß dem Bauern trotz der Bindungen, denen er unterliegt, seine ihm eigene Rechtstellung verliehen ist, die er in schöpferischem, selbstverantwortlichen Wirken ausfüllt.“ — Nach Dölle, Lehrbuch S. 37, ist das Eigentum am Erbhof „in erster Linie Dienst an der Sippe und damit am Volksganzen, daher notwendig eng gebundenes Eigentum, das, wenn auch nicht der äußeren Begriffsform nach als Treuhandeigentum besonders gekennzeichnet, so doch in seinem Wesen als ein dem Bauern zu treuen Händen vom Volksganzen anvertrautes Gut erkannt und betrachtet werden muß“, und dessen Beschränkungen den Schluß nicht zwingend notwendig machen, „daß das dem Bauern zustehende subjektive Recht am Erbhof den Namen des Eigentums nicht verdiene.“ Diese Beschränkungen stehen nach Dölle (Lehrbuch S. 37; Vortrag, S. 6) „nicht einmal mit dem Eigentumsbegriff unseres gegenwärtigen bürgerlichen Rechts in Widerspruch.“ In der Tat würde es verfehlt sein, den Eigentumsbegriff des Erbhofrechts als exemtive Erscheinung werten zu wollen. Er kann nur als eine Erscheinungsform innerhalb des neuen Eigentumsbegriffs aufgefaßt werden. Denn man wird mit Herschel (S. 61 Anm. 60) feststellen können, daß der Eigentumsbegriff des BGB. einen Bedeutungswandel erfahren hat und daß „der heutige deutsche Eigentumsbegriff gegenüber dem Eigentumsbegriff, der dem Gesetzgeber des BGB. vorschwebte, anders geartet ist, und zwar kraft ungeschriebenen Rechts (Sperrung vom Verf.) und nur weil das BGB. keine Legaldefinition des Eigentums aufweist, braucht dabei der formale Rahmen des BGB.-Eigentums nicht gesprengt zu werden.“ Im übrigen ist es durchaus zutreffend, im Erbhofrecht einen „Ansatzpunkt für die Umgestaltung des allgemeinen bürgerlichen Rechts“ zu finden (Dölle, Lehrbuch, Vorwort, S. VII.) — Jedenfalls hat der neue Eigentumsbegriff auf dem wichtigen Teilgebiet des Reichserbhofrechts einen positiv-rechtlichen Niederschlag gefunden (vgl. Herschel, a.a.O.).

Hier soll nur auf den dem Eigentumsbegriff immanenten Gemeinschaftsgedanken hingewiesen werden. Wie Wiedenroth[3]) richtig bemerkt, ist die Entdeckung des Gemeinschaftsgedankens im Eigentumsbegriff keine Erfindung des Nationalsozialismus; seine Heraufführung ist nicht mehr als eine Wiedererweckung germanischen Rechtsgutes, ein bewußtes Zurückgreifen auf rechtsgeschichtliche Erkenntnisse. Die mittelalterlich-germanische Rechtsauffassung geht dahin, daß zufolge des Eigentumes die Rechtsstellung des Eigentümers einen amtsartigen Charakter erhielt, aufgrund dessen er der Allgemeinheit verpflichtet war[4]). Aus dieser Pflicht- und Zweckgebundenheit des germanischen Eigentums erklärt sich auch das Fehlen eines einheitlichen Eigentumsbegriffes und die unterschiedliche Behandlung von Fahrnis und Liegenschaften, die auch heute wieder gefordert wird[5]).

Während in außerdeutschen Ländern der Kampf des Bolschwismus gegen das Privateigentum in unvermindertem Umfange fortgeführt wird, seine Abschaffung mit Gewalt durchgesetzt und dadurch der Einsturz geordneter staatlicher Verhältnisse herbeigeführt werden soll, bestehen in Deutschland schon lange[6]) nicht die geringsten Zweifel, daß der Nationalsozialismus und damit der neue Staat das Privat und Sondereigentum durchaus bejaht. Es soll auch nicht der Versuch gemacht werden, sich über die Jahrtausende lange Entwicklung vom Gemeineigentum zum Sondereigentum hinwegzusetzen, denn ein solcher Verzicht auf den Erwerbstrieb des Einzelnen und auf die Verantwortung, die im Sondereigentum liegt, würde die Grundlagen unserer Kultur antasten[7]) und verkennen, daß Grundlage jeden Eigentums die Arbeit gewesen ist. Denn nichts ist unrichtiger als jenes: la propriété c' est le vol[8]).

Der deutsche Sozialismus verlangt mit der Zuweisung von Eigentum an die Rechtsgenossen zugleich das richtige Verfahren mit dem anvertrauten Gut[8a]). An den Lebensnotwendigkeiten der Volksgesamtheit soll

3) A.a.O., S. 15.

4) Wie Merk angibt, a.a.O., S. 15, durfte nach mittelalterlichen Weistümern der Eigentümer seine Äcker und Wiesen nicht verwachsen lassen; werden Hecken und Bäume so groß, daß sich zwei Ochsen darin verbergen können, so werden die Grundstücke zur gemeinen Mark geschlagen. – Wieacker, a.a.O., S. 25, sieht in dem Dienst- und Amtscharakter „einen wesentlichen und zeitlosen Zug deutscher Eigentumsauffassung."

5) Etwa Wieacker, a.a.O., S. 10.

6) Vgl. dazu die Erklärung, die Adolf Hitler am 13. 4. 1928 zu Punkt 17 des Parteiprogramms der NSDAP. gegeben hat.

7) Vgl. Merk, a.a.O., S. 46.

8) Zitat aus Proudhons: Qu' est ce que la propriété? Dieses Schlagwort ist übrigens schon vor Proudhon von Brissot und beiläufig auch von Diderot ausgesprochen worden.

8a) Vgl. auch § 15 REG. – Der „Begriff des sozialistischen Eigentums prägt sich am stärksten im Eigentum an Grund und Boden aus; das Bodenrecht ist die Grundlage des deutschen Sozialismus." (E. R. Huber, Die Gestalt des deutschen Sozialismus, S. 24). „Aber der Begriff des sozialistischen Eigentums ist nicht auf das Eigentum an Grund und Boden beschränkt. Und so gewinnt bei uns allmählich jedes Eigentum einen mehr oder weniger sozialistischen, d. h. volkstreuhänderischen Einschlag. Welcher Anwendungsfall deutschen Eigentums auch in Rede stehen mag, überall wird es sichtbar,

die Eigentumsausübung ihre Grenzen finden [9]) und in ihrer Bindung an die völkische Ordnung vornehmlich den Pflichtgedanken betonen. Der alles deutsche Recht der Gegenwart und Zukunft beherrschende nationalsozialistische Grundsatz: „Gemeinnutz geht vor Eigennutz" erwächst besonders im Rahmen des Eigentumsbegriffes zu konkreter Verantwortlichkeit. „Von hier aus erscheint Eigentum nicht als totale Sachherrschaft, sondern als Zuweisung zu eigenverantwortlichem und sachgerechtem Verfahren mit dem Gegenstand" [10]).

Damit wird das Eigentum zu einer der gesamten Volkswirtschaft dienenden Rechtsform, innerhalb deren der Sondereigentümer nicht nach freier Willkür, sondern in ihr als dem durch die Pflicht gegenüber dem gemeinen Besten begrenzten Rahmen mit seinem Eigentum verfahren darf.

Die Pflichtablieferung als Eigentumsbildung.

Von dieser Auffassung des Eigentums aus kann die Pflichtablieferung, wie sie für Getreide und Devisen besteht, als nichts anderes betrachtet werden, denn als eine Auswirkung des Gemeinschaftsgedankens im Eigentumsbegriff. Der Staat ist berechtigt, von seinen Untertanen das „civiliter uti" des ihnen zugewiesenen Eigentums zu verlangen. Bei geringwertigen Gütern wird sein Interesse nicht erheblich sein und überhaupt nicht in Erscheinung treten. Je größer jedoch der Wert des Herrschaftsobjekts für die Volkswirtschaft, je wichtiger das Gut für die Gesamtheit ist, desto stärker wird das Interesse des Staates die Herrschaftsmacht des Einzelnen einengen und die Rechtszuständigkeit des Eigentümers seiner Aufgabe im Rahmen des Volksganzen anpassen [1a]). Damit ergibt sich zwangsläufig für den Einzelnen die Pflicht zu Opfern im Hinblick auf das Gesamtwohl. Es wäre jedoch verfehlt, das Zum-Opfern-Gehaltensein als eine von außen an das Eigentum herantretende zusätzliche Verpflichtung, als einen Eingriff in die private Rechtssphäre zu betrachten, durch die der Eigentümer irgendwie in seinem Eigentum „beschränkt" wird [1b]). Denn für das Eigentum gilt aufgrund deutschrechtlicher Auffassung in besonderem Maße der Satz, „daß Ausübungsschranken nicht äußere Beschränkungen, sondern Inhaltsschranken sind" [1c]).

---

daß dieses Eigentum Treugut und daß infolgedessen die dingliche Beschaffenheit des Eigentums schlechthin im Wandel begriffen ist." (Herschel, a.a.O., S. 58).

9) Vgl. Merk, a.a.O., S. 50.

10) So Wieacker, a.a.O., S. 24/25. Zustimmend Huber, a.a.O., S. 455.

1a) Vgl. Herschel, a.a.O., S. 58.

1b) Vgl. Herschel, a.a.O., S. 62: „Nur formal wird das Eigentum beschränkt, in Wirklichkeit wird es aber seinen wahren Zwecken im Rahmen des Gesamtvolkslebens angepaßt und damit erst zu einem Rechtsgebilde umgestaltet, das in einer nationalsozialistischen Volksordnung die zweckentsprechende Erfüllung seiner Aufgabe gewährleistet . . . Das individualistische Minus des neuen Eigentums ist sein soziales Plus!"

1c) Vgl. Siebert, a.a.O., S. 95. — Es soll hier nicht der von Siebert, a.a.O., S. 103, gerügte Fehler begangen werden, daß aus einzelnen Gesetzesvorschriften eine „Pflicht zu sozialer Rechtsausübung" abgeleitet, daraus die

So ist denn das Opfer im Interesse der Gesamtheit Ausfluß der für den Eigentümer bestehenden Verpflichtung, den Funktionswert der Sache auszuschöpfen [1d]). Des Eigentumes sittliche und soziale Gebundenheit drückt sich in dieser Verpflichtung aus, und es erhält unter diesem Gesichtswinkel, dem Bewußtsein der sittlichen Gebundenheit gegenüber der Allgemeinheit, seine innere Berechtigung [2]).

Irrig würde es sein, wenn man sich der Vorstellung hingeben würde, als ob diese „rechte Eigentumsgesinnung, der Geist freiwilliger Eingliederung in das Volkstum und freudiger Bejahung seiner Werte, der opfermütige Wille" [3]) mit der Machtübernahme im Frühjahr 1933 Gemeingut aller Volksgenossen geworden wäre. Dazu hatte sich der Liberalismus zu tief eingefressen, und dazu liegt es auch zu sehr in der menschlichen Natur, versucht zu sein, an sich selbst und den eigenen Vorteil zunächst zu denken. So sah sich der Staat veranlaßt, im Wege der Gesetzgebung in manchen Fällen nachzuhelfen und die Vornahme gewisser Wertbewegungen durch gesetzliche Vorschrift zur Pflicht zu machen. Das Mittel rechtlicher Organisation, das man zur Herbeiführung dieser Güterbewegung verwendet, ist die „Pflichtablieferung".

Deren juristische Natur soll im folgenden untersucht werden [4]).

Pflichtwidrigkeit (= Rechtswidrigkeit) einer unsozialen Rechtsausübung festgestellt und somit etwas zu Beweisendes als schon bewiesen angenommen wird. Denn Getreide- und Devisengesetz setzen nicht eine „unechte" Rechtspflicht, nicht nur eine inhaltliche Begrenzung der Rechte des Eigentümers und ihrer Ausübung, sondern begründen mit der Pflicht zur Ablieferung eine echte Rechtspflicht.

1d) Vgl. dazu Brunstaedt, Das Eigentum und seine Ordnung, in: Festschrift für Binder; und Wieacker, a.a.O., S. 25.

2) Molitor, a.a.O., S. 46. — Vgl. auch Ihering, Zweck im Recht, I, S. 408: „Die Idee des Eigentums kann nichts mit sich bringen, was mit der Idee der Gesellschaft in Widerspruch steht."

3) Merk, a.a.O., S. 53.

4) Die von Baath, RdRN. 1936, S. 750, gegen das Werk von Münch, Wirtschaftliche Selbstverwaltung, erhobene Kritik, Münch kehre „ferner zu sehr die bürgerlichrechtliche Betrachtungsweise hervor, wenn er die Rechtsnatur der zur Erfüllung der Getreideablieferungspflicht abgeschlossenen Geschäfte untersucht und sie als Pflichtverträge bezeichnet", wird durch die von Baath angeführten Gründe nicht nur nicht getragen, sondern durch die GetrVO. schlagend widerlegt. Es ist Baath rückhaltlos darin zuzustimmen, daß die Getreideerzeuger eine Gemeinschaft darstellen, die das zur Versorgung des Volkes notwendige Getreide zu liefern hat, und daß die Gemeinschaftspflichten durch die Vorschriften über die Getreidepflichtablieferung näher bestimmt werden; jedoch kann seine Ansicht, der Vertrag sei nur eine unwichtige Form der Erfüllung dieser Pflicht, hier nicht geteilt werden. Bedient sich doch die GetrVO. (§ 23 aGetrVO.) sogar eines fingierten Vertrages, wie sie auch sonst nicht, gleich dem REG., „des Begriffsapparates, den das Bürgerliche Gesetzbuch und seine Dogmatik geschaffen hat" (Dölle, Vortrag, S. 6), entraten kann. — Es soll an dieser Stelle nicht verfehlt werden, die zutreffenden Bedenken Krauses, in: Deutsche Rechtswissenschaft, 1936, S. 329/330, bezüglich des ständischen Sonderrechts und die sich im Hinblick auf dieses Sonderrecht ergebende Aufgabe der Rechtswissenschaft mitzuteilen: „Bei der manchmal zutage tretenden Anordnungsfreudigkeit wünschte man hier (beim ständischen Sonderrecht) bisweilen ein noch ausgeprägteres Verantwortungsgefühl. Man sollte es sich dreimal überlegen, ob der Kauf von

Der Begriff der Pflichtablieferung.

Was unter dem Begriff „Pflichtablieferung" verstanden wird, ergeben die drei folgenden Definitionen[1]):

1. Eine Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages ist dann gegeben, wenn ein Rechtssatz die zu Lasten eines Rechtsgenossen bestehende und von dessen Willen nicht abhängige Verpflichtung enthält, im Interesse der Gesamtheit der Rechtsgenossen einen seinem Inhalte nach bestimmten Vertrag abzuschließen, der die Veräußerung eines für die Gesamtwirtschaft wichtigen Gutes zum Gegenstande hat und dessen bestimmungsmäßige Verwendung sichert[2]).

2. Pflichtablieferungsvertrag ist demgemäß der in Erfüllung dieser Verpflichtung abgeschlossene Vertrag[3]) und

3. Pflichtablieferung die in Erfüllung des Pflichtablieferungsvertrages erfolgende Ablieferung eines für die Gesamtwirtschaft wichtigen Gutes, die dessen bestimmungsmäßige Verwendung sichert[4]).

Zucker in seiner wirtschaftlichen Funktion wirklich so verschieden ist vom Kauf von Salz, daß jeder Kaufvertrag seine eigene Norm benötigt. Die Wissenschaft kann die Gültigkeit solcher Normen nicht aufheben. Aber sie kann, indem sie auf die größeren Zusammenhänge hinweist, den Blick für die Gefährlichkeit eines im Übermaß erzeugten Sonderrechts schärfen. Sie **kann gleichzeitig, indem sie das Sonderrecht mit ihren Methoden erfaßt und durchdringt, die Beziehungen zur allgemeinen Rechtsordnung lebendig halten, nicht im Sinne der Schaffung eines neuen allgemeinen Teils, aber im Sinne der Durchsetzung einheitlicher Grundelemente."**

1) M. W. ist eine derartige Definierung bislang noch nirgend erfolgt.

2) Es sei hier die von Nipperdey, a.a.O., S. 7, gegebene Definition des Kontrahierungszwanges mitgeteilt: „Kontrahierungszwang ist die auf Grund einer Norm der Rechtsordnung einem Rechtssubjekt ohne seine Willensbildung im Interesse eines Begünstigten auferlegte Verpflichtung, mit diesem einen Vertrag bestimmten oder von unparteiischer Seite zu bestimmenden Inhalts abzuschließen." Es ist ersichtlich, daß sich die oben gegebene Definition an die Nipperdeys anlehnt. Das ergibt sich aus der inneren Verwandtschaft der Pflichtablieferung mit dem Kontrahierungszwang. Über die unterscheidenden Momente s. unten S. 16 ff.

3) Münch, a.a.O., S. 77, nennt den im Rahmen seiner „gesetzlichen Ablieferungspflicht" abgeschlossenen Vertrag „Pflichtvertrag". Ich vermisse bei dieser Bezeichnung die Bezüglichkeit und möchte als m. E. treffender „Pflichtablieferungsvertrag" vorschlagen.

4) Die Bezeichnung „Pflichtablieferung" für das ganze Institut ist deshalb nicht einwandfrei, weil unter „Pflichtablieferung" — streng juristisch genommen — nur die dingliche Seite des Instituts verstanden werden kann. Es hat sich jedoch keine treffendere Bezeichnung finden lassen. Das von Münch gebrauchte „gesetzliche Ablieferungspflicht" ist m. E. einmal wegen seiner Umständlichkeit nicht zu empfehlen, außerdem wird hiermit aber nicht mehr als eine Seite des Instituts, nämlich die öffentlich-rechtliche, erfaßt. M. E. ist „Pflichtablieferung" vorzuziehen, denn das letztlich das Wesen des ganzen Instituts Ausmachende und ihm den Stempel Aufdrückende ist die Tatsache, daß *abgeliefert* werden muß.

1. Teil.

Die Pflichtablieferung von Getreide[1a]).

I. Die gesetzliche Grundlage der Getreidepflichtablieferung.

Die allgemeine Rechtsgrundlage der Getreidepflichtablieferung ist das Gesetz zur Ordnung der Getreidewirtschaft vom 27. 6. 1934 (RGBl. I, 527), nach dessen § 1 Ziff. 1 der Reichsminister für Ernährung und Landwirtschaft ermächtigt ist vorzuschreiben, in welcher Weise und in welchem Umfange Erzeuger von inländischem Roggen und inländischem Weizen solches Getreide für Zwecke der menschlichen Ernährung zu festgesetzten Preisen abliefern dürfen oder müssen.

Aufgrund dieses Gesetzes erging am 14. 7. 1934 die Verordnung zur Ordnung der Getreidewirtschaft (RGBl. I, 629; zit.: aGetrVO.). Sie gilt jetzt in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. 7. 1935 (RGBl. I, 1006) und bestimmt in ihrem § 12: „Der Reichsminister für Ernährung und Landwirtschaft bestimmt, getrennt für inländischen Roggen und inländischen Weizen, die Mengen, die insgesamt zur Deckung des Bedarfs für Zwecke der menschlichen Ernährung und für technische Zwecke im jeweiligen Getreidewirtschaftsjahr erforderlich sind. Im übrigen wird die Ablieferung von den nach den Vorschriften des ersten Abschnittes gebildeten Zusammenschlüssen geregelt."

Diese gesetzlichen Bestimmungen sprechen also nur von der Tatsache, daß eine Ablieferung zu erfolgen hat. Welche Rechtsvorgänge die Ablieferung herbeiführen sollen, wird aus ihnen nicht deutlich. Wir erkennen sie erst, wenn wir auf die alte Getreideverordnung vom 14. 7. 1934 (RGBl. I, 629) zurückgreifen. Sie enthält nämlich die zum Verständnis des Wesens der Pflichtablieferung unerläßliche Vorschrift:

> „Die Ablieferung im Sinne der Vorschriften der §§ 21, 22 umfaßt die Mengen an inländischem Roggen und inländischem Weizen, die der Erzeuger für Zwecke der menschlichen Ernährung oder für technische Zwecke zur Erfüllung eines auf Veräußerung gerichteten Geschäftes liefert . . ." (§ 23 aGetr.-VO.)[1b]).

1a) Das REG. enthält bezüglich der auf dem Erbhof gezogenen Früchte keine direkten Vorschriften. Aus den §§ 8, 37 Abs. 1, 38 Abs. 2, 39 und 59 REG. ist zu entnehmen, daß zwei Arten landwirtschaftlicher Erzeugnisse, nämlich einmal Zubehör und dann solche Erzeugnisse, die zum Unterhalt des Bauern oder seiner Familie bis zur nächsten Ernte dienen oder zu anderen Zwecken, wie z. B. zum Verkauf bestimmt sind, unterschieden werden. Gemäß § 37 Abs. 1 REG. kann der Bauer über die Zubehörstücke nur im Rahmen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft verfügen, während er hinsichtlich der übrigen landwirtschaftlichen Erzeugnisse freier gestellt ist (vgl. Schmietendorf, a.a.O., S. 53). Jedoch gilt auch hier die Pflicht zur ordnungsmäßigen Wirtschaftsführung, so daß also ein Bauer, der das abzuliefernde Getreide verfüttert, nicht nur gemäß den Vorschriften der GetrVO. bestraft wird, sondern auch abgemeiert werden kann.

1b) Durch die Nichtaufnahme des § 23 aGetrVO. in die neue Getreideverordnung ist keine Änderung des Rechtszustandes herbeigeführt worden. Aus welchen Gründen man diese juristisch so bedeutsame Bestimmung nicht

Das Gesetz sieht also die tatsächlich erfolgende Ablieferung von Getreide als Erfüllung eines Verpflichtungsgeschäftes an. Da aber eine Pflicht zur Ablieferung besteht, besteht folglich auch eine Pflicht, das die Ablieferung herbeiführende Kausalgeschäft vorzunehmen. Die den Getreideerzeuger zunächst treffende Pflicht ist demnach die Pflicht zum Abschluß eines Vertrages, eines Pflichtablieferungsvertrages.

II. Die gesetzliche Pflicht zum Abschluß eines Getreidepflichtablieferungsvertrages.

1. Die Rechtsordnung will den Abschluß eines Vertrages. Das kann im Hinblick auf die Fassung des § 23 aGetrVO. keinem Zweifel unterliegen[2]). Sie verzichtet auf das öffentlich-rechtliche Mittel der Enteignung[3]) und ordnet auch nicht unmittelbare öffentlich-rechtliche Liefe-

---

in die neue Getreideverordnung mit aufgenommen hat, ist wenig ersichtlich. Ohne ihre Kenntnis erscheint die neue Getreideverordnung in juristischer Beziehung recht unklar.

2) § 23 aGetrVO.: „. . . eines auf Veräußerung gerichteten Geschäftes . . ." Besonders deutlich § 24 aGetrVO.: „Der Erzeuger ist verpflichtet, sich die Ablieferung (§§ 21, 22) vom Empfänger des inländischen Roggens oder des inländischen Weizens nach dem anliegenden Muster (Anlage III) bescheinigen zu lassen . . ." In dem Muster dieser Bescheinigung (vgl. RGBl. 1934, I, 646) ist der Aussteller der Bescheinigung als „Käufer" aufgeführt.

3) Die Pflichtablieferung kann nicht als Enteignung angesehen werden; so auch Huber, a.a.O., S. 463. Die Enteignung, „ein durch die Landesgesetzgebung geschaffenes und durch die Wissenschaft des deutschen Privatrechts und die Verwaltungsrechtswissenschaft juristisch geklärtes Rechtsinstitut des öffentlichen Rechts" (Nipperdey, a.a.O., S. 25), ist kein Rechtsgeschäft, sondern ein staatlicher Verwaltungsakt, bei dem der Gesichtspunkt privatrechtlicher Güterbewegung ausscheidet. Sie ist auch nicht etwa als ein erzwungener Verkauf anzusehen (so die ältere Theorie, die in § 4 I 11 ALR. übergegangen ist), denn der Betroffene ist nicht verpflichtet, einen Kaufvertrag über die zu enteignende Sache abzuschließen und in Erfüllung dieses Kaufvertrages Besitz und Eigentum zu übertragen, sondern der Begünstigte erwirbt den seiner bisherigen Verwendung entzogenen und einem neuen, wichtigeren Zweck zugeführten Gegenstand originär, frei von Rechten und ohne Verpflichtung zur Haftung für Mängel. — Von der Enteignung aus läßt sich an die Pflichtablieferung nicht herankommen. Die Enteignung ist im liberalistischen Sinne ein Einbruch in die Eigentumsgarantie, den der Staat nur gegen Entschädigung vornehmen darf. Abgesehen davon, daß bei der Pflichtablieferung von der Zahlung einer Entschädigung keine Rede ist, ist es mit dem Wesen des nationalsozialistischen Staates unvereinbar, eine den Staat bindende und einschränkende ‚grundrechtmäßige' Eigentumsgarantie anzunehmen. „Wenn und soweit der heutige Staat das Privateigentum wahrt, so geschieht das, weil sein Vorhandensein dem Ordnungsgefüge dieses Staatswesens entspricht, nicht aber, weil sich der Staat durch einen geschriebenen Verfassungssatz an Beeinträchtigungen des Eigentums gehindert sieht . . ." (Weber, in: DJZ. 1935, S. 660). — Die Pflichtablieferung ist, wie schon ausgeführt wurde, eine aus dem Gemeinschaftsgedanken im Eigentumsbegriff resultierende Eigentumsbindung. Ebenso Huber, a.a.O., S. 460: „. . . es wird nur der dem Eigentum immanente Gedanke des Dienstes und der Pflicht für einen bestimmten Anwendungsfall konkretisiert."

rungspflichten[4]) an, sondern sieht in der Getreidepflichtablieferung die Erfüllung eines auf Getreideveräußerung gerichteten Rechtsgeschäftes.

In anderem Zusammenhange[5]) ist die Frage aufgetaucht, ob man es überhaupt noch als „Vertrag" bezeichnen könne, wenn ein Rechtsgenosse zufolge Gesetzes einen Vertrag abschließen müsse. Wyler[6]) meint, wenn man von der allgemeinen Begriffsdeutung des Vertrages ausgehe, so sei ein aufgezwungener Vertrag logisch nicht zu erfassen, denn der Vertragsbegriff setze für den Abschluß eines Vertrages die unmittelbare freie gegenseitige Verpflichtung zweier Kontrahenten voraus. Beim Abschluß eines Vertrages aufgrund eines Kontrahierungszwanges sei jedoch der unmittelbare freie Wille nur e i n e s Kontrahenten vorhanden; diesem unmittelbaren Willen, einen Vertrag zu schließen, stehe gleichsam als Partner gegenüber der Wille des Gesetzes und diesen Willen müsse der betreffende Gegenkontrahent „gleichsam übernehmen". So entstehe der aufgezwungene Vertrag. Diese Ansicht trifft nicht zu. Wyler begeht den Fehler, nicht scharf zwischen zwei verschiedenen Verpflichtungen zu unterscheiden: einmal besteht die gesetzliche Pflicht, überhaupt einen Vertrag abzuschließen und zum andern obliegen den Parteien die Verpflichtungen aus diesem Vertrag. Das Problem liegt anders: es handelt sich bei den aufgrund einer gesetzlichen Pflicht abzuschließenden Verträgen nicht um

---

4) Vgl. z. B. Bekanntmachung über Gummisauger vom 27. 8. 1916 (RGBl. I, 1083); Bekanntmachung über Druckpapierherstellung vom 29. 6. 1920 (RGBl. I, 1349). Bei Verletzung öffentlich-rechtlicher Lieferpflichten greift die strafrechtliche Einziehung Platz. Die Verletzung der Verpflichtung zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages ist zwar ebenfalls unter Strafe gestellt; das läßt jedoch keinen Rückschluß auf die Rechtsnatur des Vertrages zu. Denn es gibt keine andere Möglichkeit, die Verletzung dieser Verpflichtung zu ahnden als durch Bestrafung und Einziehung — oder soll man etwa ein gesetzliches Schuldverhältnis zwischen jedem Erzeuger und allen in Frage kommenden Abnehmern konstruieren, das zur Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen berechtigte? Mit Recht weist Huber, a.a.O., S. 77, darauf hin, daß das zu einer falschen Auffassung der Pflichtablieferung führen würde.

5) Beim Kontrahierungszwang. Vgl. hierzu das grundlegende Werk Nipperdeys, Kontrahierungszwang und diktierter Vertrag, Jena 1920. Was Nipperdey unter Kontrahierungszwang versteht, ist bereits oben, S. 12, Anm. 2, mitgeteilt. Seine Definition hat nahezu ungeteilten Beifall gefunden. S. Bothe, a.a.O., S. 15; Leffer, a.a.O., S. 5; Mengelbier, a.aO., S. 4; Pabst, a.a.O., S. 7; Mertens, a.a.O., S. 3; Hergt, a.a.O., S. 24; ähnlich Wyler, a.a.O. S. 1 — mit Ausnahme der letzten Schrift alles Dissertationen, die zum Teil auf unmittelbare Anregung Nipperdeys zurückzuführen sein dürften. — Im übrigen gilt auch heute noch, was Nipperdey 1920 bemerkte: „Das deutsche Schrifttum hat sich mit der Frage des Kontrahierungszwanges und des diktierten Vertrages nur wenig beschäftigt." Die Gründe dafür dürften m. E. nicht tief liegen: schon die Bezeichnung „Kontrahierungszwang" mag auf manchen wegen der in ihr liegenden contradictio in adiecto eine perhorreszierende Wirkung ausgeübt haben. Hinzu kommt, daß man glaubte, das Problem „Kontrahierungszwang" nur vom Grundsatz der Vertragsfreiheit als Ausgangspunkt angehen zu können, und im Kontrahierungszwang nicht mehr sah als „einen sehr empfindlichen Eingriff in die privatrechtliche Verpflichtungsfreiheit (Vertragsfreiheit), die nach Art. 152 der RV. ein staatsbürgerliches Grundrecht ist." (Nipperdey, a.a.O., S. 8).

6) A.a.O., S. 1.

die Anerkennung und Durchsetzung eines Gestaltungsrechts, sondern um die Herbeiführung einer Einigung, die zum Zustandekommen des Vertrages unentbehrlich ist.

Die Einigung, die „Seele des Vertrages", ist das Ergebnis aus zwei — oder auch mehreren — Willenserklärungen, deren jede für den Vertrag nicht nur ein notwendiger, sondern auch im Verhältnis zu den übrigen Willenserklärungen gleichwertiger Bestandteil ist. Dabei ist es für das Vorhandensein dieser „qualitativen rechtlichen Gleichwertigkeit" [7]) ohne Bedeutung, ob sich die eine der Willenserklärungen z. B. auf eine bloße Annahme eines vollkommen ausgestalteten Vertragsangebotes durch ein einfaches „Ja" beschränkt, oder ob sie im Einzelfalle nicht freiwillig erfolgt; denn das kann — natürlich abgesehen von der vis absoluta — nur die Bedeutung eines unbeachtlichen Motivs haben. Eine Einigung, und damit auch ein Vertrag, kommt trotzdem zustande.

Gerade aus dieser strengen Scheidung zwischen der Verpflichtung, seine Abschlußbereitschaft erklären zu müssen, und der aufgrund dieser entstandenen Leistungsverpflichtung, läßt sich schließen [8]), daß die gesetzliche Verpflichtung zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages nicht geeignet ist, einen Widerspruch zum privatrechtlichen Vertragsbegriff hervorzurufen.

Außerdem ist zu bedenken, daß es auch andere Fälle gibt, wo man u. U. auf die vertragsschaffende Willenserklärung verzichtet und sie durch ein Urteil ersetzen läßt.

In der Bescheinigung, die dem Getreideerzeuger von dem Käufer auszustellen ist, wird zwar nur die Tatsache der Ablieferung bescheinigt, nach dem Gesetz (§ 23 aGetrVO.) ist jedoch diese Ablieferung die „Erfüllung eines auf Veräußerung gerichteten Geschäftes". Das Gesetz fingiert also von sich aus einen Vertrag und somit — implicite — auch das Vorliegen einer Verpflichtungserklärung, einer Einigung. Einer solchen Fiktion bedarf es natürlich nur dann, wenn von Seiten des Getreideerzeugers keine Erklärung des Verpflichtungswillens erfolgt. Erklärt dieser seinen Verpflichtungswillen, so anerkennt er die aus dem Gesetz sich für ihn ergebende Pflicht; erklärt er nicht, so wird sein Verpflichtungswille und damit die Anerkennung der sich aus dem Gesetz ergebenden Pflicht fingiert. Durch das Vorliegen dieser tatsächlichen oder fingierten Anerkennung erhält der Befehl des Gesetzes gewissermaßen eine Sanktionierung: der Getreideerzeuger erkennt an, daß seinem Eigentum ein Dienstcharakter innewohnt, dessen Konkretisierung ihn zur Ablieferung von Getreide verpflichtet.

Damit erübrigt sich auch die Frage, ob die obligatio ex lege ein Rechts- oder ein tatsächlicher Zwang ist [9]). Das Wort „Zwang" ist hier

---

7) Vgl. Ruppert, a.a.O., S. 3.

8) So auch Müller, aa.O., S. 51.

9) Das ist beim Kontrahierungszwang viel besprochen. Nipperdey, a.a.O., S. 12: „Da der Kontrahierungszwang auf einem Gebot der Rechtsordnung beruht, so ist er ein Rechtszwang." Bothe, a.a.O., S. 11: „Schon aus dem Wort ‚Zwang' ergibt sich, daß er einen Befehl der Rechtsordnung enthält, der von außen an das Rechtssubjekt herantritt." Hergt, a.a.O., S. 40,

überhaupt nicht mehr am Platze, denn der Begriff des Zwanges ist aus der Vorstellung von dem Grundrecht der Vertragsfreiheit abgeleitet [10]), ein aus liberalistischer Anschauung gewordener Grundsatz, der jegliche Bindung des Eigentums zu einem — womöglich „enteignungsähnlichen" — Eingriff in die private Rechtssphäre des Individuums stempelte. Wenn man die soziale Bindung des Eigentums nicht bestreitet, darf man folgerichtig in der Verpflichtung zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages keinen von außen an den Rechtsgenossen herangetretenen Rechtszwang erblicken, sondern in ihr das sehen, was sie ist: durch die Verpflichtung zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages verdeutlicht der Staat, wie er sich im einzelnen Falle die pflichtmäßige Bindung des Eigentums denkt. Und wenn es letztlich dem Staat auch an der Güterbewegung liegt [11]), so verzichtet er hier doch nicht auf den sie vorbereitenden Vertrag [12]), wie ja insbesondere die Fassung des § 23 aGetrVO. ergibt: deshalb kann auch von einem tatsächlichen Zwang keine Rede sein.

Es ist also zunächst festgestellt, daß der Staat die Ablieferung von Getreide in Form eines Vertrages vor sich gehen läßt.

2. Wer der Gegenkontrahent des abzuschließenden Vertrages sein soll, bestimmt das Gesetz nicht. Seine Auswahl ist dem Getreideerzeuger überlassen. Er kann sich innerhalb des Kreises der Ablieferungsberechtigten (§ 1 Ziff. 2 GetrGes.: „Genossenschaften, Händler und sonstige Verteiler . ."; Ziff. 3: „Mühlen und sonstige Verarbeiter . .") seinen Vertragspartner wählen [13])

III. Die Pflicht zum Abschluß des Pflichtablieferungsvertrages ist, da sie sich unmittelbar aus dem Gesetz ergibt, vom Willen des Rechtsgenossen unabhängig, und sie besteht zu seinen Lasten. Das will jedoch nicht besagen, daß der Rechtsgenosse durch die willensunabhängige Pflicht „belastet" wird, was einen von außen kommenden Eingriff in seine Rechtssphäre umschreiben würde, sondern nur die Bezüglichkeit der Pflicht zum Ausdruck bringen, denn, wie oben [14]) schon ausgeführt wurde, ist die Pflichtablieferung eine Eigentumsbindung, eine Verwirklichung des dem Eigentum innewohnenden Pflichtgedankens, und nicht eine von außen an das Eigentum herantretende Beschränkung.

IV. Die Pflicht zum Abschluß eines Getreidepflichtablieferungsvertrages ist statuiert im Interesse der Gesamtheit der Rechtsgenossen. Sie

---

sieht viele Fälle der von Nipperdey a.a.O., S. 67–85 angeführten Erscheinungsformen des Kontrahierungszwanges in der Kriegs- und Übergangszeit nicht als Kontrahierungszwang, sondern als tatsächlichen Zwang an, denn „an der anormalen Güterbewegung selbst, nicht an dem sie vorbereitenden Vertragsschluß, lag dem Staat bei seiner Anordnung."

10) So Münch, a.a.O., S. 77.

11) Vgl. Anm. 9 a. E.

12) Was natürlich sehr wohl hätte geschehen können.

13) Anders beim Kontrahierungszwang, wo der Kontrahierungspflichtige, will er sich nicht schadensersatzpflichtig machen, gerade mit demjenigen Rechtssubjekt, das ihn zum Vertragsschluß auffordert, den Vertrag abschließen muß.

14) S. S. 7 ff.

soll eine Zurückhaltung des Getreides beim Erzeuger und die damit notwendig verbundene Verteuerung des Getreides verhindern, eine reibungslose Versorgung aller Volksgenossen sicherstellen und bei Knappheit eine gerechte Verteilung ermöglichen. Durch diese Zwecksetzunen dient sie dem Interesse des Volksganzen [15]) und erfüllt die Forderung: „Gemeinnutz vor Eigennutz".

V. Die Durchsetzung der Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages.

Nach Nipperdey [16]) handelt es sich in Fällen wie dem vorliegenden, in dem die aus dem Gesetz sich ergebende Pflicht dem Begünstigten kein subjektives durchsetzbares Recht gibt, um eine „unvollkommene Verbindlichkeit", die nicht erzwungen werden kann. Dieser Ansicht kann hier nicht beigepflichtet werden, denn eine unvollkommene Verbindlichkeit setzt — darüber besteht kein Streit (vgl. z. B. Enneccerus-Kipp-Wolff, 11. Bearb., II, S. 9 ff.) — ein wahres Forderungsrecht voraus. Davon kann hier aber keine Rede sein. Es kann m. E. nicht angehen, auf die Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages derartige privatrechtliche Begriffe anzuwenden. Es würde auch verfehlt sein anzunehmen, daß es sich um ein streng einseitig-verpflichtendes, öffentlich-rechtliches Schuldverhältnis handelt. Ein gewisses Verhältnis, das läßt sich keineswegs verkennen, wird zwar durch die Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages zwischen Staat und Getreideerzeuger geschaffen. Es beruht jedoch auf obrigkeitlicher Willensäußerung: mit obrigkeitlicher Gewalt tritt der Staat dem Getreideerzeuger gegenüber und legt ihm die Pflicht auf, einen Pflichtablieferungsvertrag abzuschließen. Die Durchsetzung dieser Pflicht mit staatlichen Machtmitteln zu erzwingen, lehnt die Rechtsordnung ab, sie begnügt sich damit, die Nicht- oder Schlechterfüllung des Kausalgeschäfts unter öffentliche Strafe zu stellen (§ 49 GetrVO.). Es wird also zunächst die Ablieferung des Getreides durchgesetzt. Da aber, wie oben [17]) schon ausgeführt wurde, mit der Tatsache der erfolgten Ablieferung kraft Gesetzes (vgl. § 23 aGetrVO.) das Vorliegen eines schuldrechtlichen Vertrages fingiert wird, kann es dem Gesetzgeber auf die tatsächliche oder etwa durch Urteil ersetzte Abgabe der vertragsschaffenden Willenserklärung nicht mehr ankommen. Dieser Verzicht auf die Abgabe der vertragsschaffenden Willenserklärung ist, wie Mertens [18]) mit Recht ähnlich für einen Fall des Kontrahierungszwanges ausführt, nur eine juristisch-technische Form der Vollstreckung, um die Ablieferung des Getreides herbeizuführen. Eine andere Auffassung läßt sich m. E. nicht vertreten: wollte man die Möglichkeit einer direkten Durchsetzung der Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages annehmen, so würde das die Konsequenz haben, daß man allen in Frage kommenden Abnehmern ein subjektives und damit klagbares Recht

15) Daneben ermöglicht sie für den Erzeuger angemessene Preise.
16) A.a.O., S. 92; 100 Anm. 1.
17) S. S. 13.
18) A.a.O., S. 25.

gegenüber allen in Betracht kommenden Getreideerzeugern zugestehen müßte — mit der weiteren Folge einer Verpflichtung zum Schadensersatz, falls der beliebige, zum Vertragsabschluß aufgeforderte Getreideerzeuger den Vertragsschluß ablehnt, eine Auffassung, auf deren Wirklichkeitsfremdheit bereits Münch [19]) hingewiesen hat.

Von hier aus ergibt sich auch der grundlegende Unterschied zwischen Pflichtablieferung und Kontrahierungszwang.

VI. Die Pflichtablieferung ist keine Erscheinungsform des Kontrahierungszwanges [19a]).

Nach Nipperdey [20]) ist Kontrahierungszwang „die auf Grund einer Norm der Rechtsordnung einem Rechtssubjekt ohne seine Willensbildung im Interesse eines Begünstigten auferlegte Verpflichtung, mit diesem einen Vertrag bestimmten oder von unparteiischer Seite zu bestimmenden Inhalts abzuschließen."

Nipperdey geht in seiner Untersuchung von dem Grundsatz der Vertragsfreiheit aus, die nach ihm auch die Freiheit des Entschlusses über die Frage, ob man überhaupt einen Vertrag abschließen will oder nicht, mitumfaßt [21]). Diese völlige Freiheit des Rechtssubjekts in der Frage des Abschlusses von Verträgen bedeute, daß es ihm überlassen bleibe, ob es sich an dem durch den Verkehr vermittelten Güterumsatz beteiligen wolle oder nicht. Das könne zu einer Gefährdung lebenswichtiger Interessen führen und damit das Wohl der Gesamtheit der Rechtssubjekte beeinträchtigen, „denn die Menschen sind aufeinander angewiesen" [22]). Das Mittel rechtlicher Organisation, das die Rechtsordnung zum Ausgleich der widerstreitenden Individualinteressen habe, sei der Kontrahierungszwang, durch den ein Rechtssubjekt zur Beteiligung an den privatrechtlichen Wertbewegungen und daher zum Abschluß von Verträgen gezwungen werde.

Schon aus dieser knappen Skizzierung läßt sich erkennen, daß das Rechtsinstitut des Kontrahierungszwanges auf das private Individuum „ausgerichtet" ist [23]). Die gemeinen Erscheinungsformen des Kontrahierungszwanges bestätigen das: der Einzelne soll gegenüber Monopolinhabern, z. B. der Post, der Eisenbahn, der Straßenbahn, einem Luftfahrtunternehmen, in seiner Rechtslage geschützt werden. Diese Monopolinhaber sollen, falls ein Einzelner es verlangt, verpflichtet sein, gerade mit diesem Rechtssubjekt, das ihnen einen Vertrag anträgt, ein Vertragsverhältnis einzugehen. Der Einzelne, „bei dem ein überragendes Privatinteresse in Frage steht" [24]), wird durch den Kontrahierungszwang unmittelbar begünstigt und hat ein subjektives Recht auf den Vertragsschluß. Die Rechtsordnung will diesem Begünstigten die Sicherheit

19) A.a.O., S. 77.

19a) So Bothe, a.a.O., S. 16; Krause, in: Deutsche Rechtswissenschaft, 1936, S. 304.

20) A.a.O., S. 7.

21) A.a.O., S. 4.

22) Nipperdey, a.a.O., S. 5.

23) So Münch, a.a.O., S. 77.

24) Nipperdey, a.a.O., S. 33.

geben, daß es zu dem für ihn notwendigen Vertrage kommt. „Diese Sicherheit gibt im Rechtsstaat nur das subjektive Recht auf die Leistung, verbunden mit einer Durchsetzungsmöglichkeit, im Wege der Klage oder eines anderen besonders geregelten Verfahrens" [25]). In diese Kategorie, die Nipperdey Fälle des Kontrahierungszwanges mit primärer Begünstigung des Gläubigers nennt, läßt sich die Pflichtablieferung keinesfalls einordnen, denn es fehlt bei ihr der begünstigte Gläubiger, dessen „überragendes Privatinteresse in Frage steht". Zum andern ist bei dieser Art von Fällen des „echten" Kontrahierungszwanges nach Nipperdey [26]) zwischen dem Verpflichteten und dem Berechtigten ein vollkommenes Schuldverhältnis vorhanden, das den unter Kontrahierungszwang Stehenden (den Schuldner) verpflichtet, mit dem Berechtigten (dem Gläubiger) den Vertrag abzuschließen, und das den Begünstigten berechtigt, von dem Verpflichteten den Vertragsschluß zu verlangen. Das ist eine für die Fälle des echten Kontrahierungszwanges selbstverständliche, durchaus zutreffende Feststellung. Sie läßt sich jedoch, wie bereits dargelegt wurde, für die Pflichtablieferung nicht treffen: die Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages gibt niemandem ein subjektives Recht auf den Vertragsschluß. Im Gegenteil: es liegt durchaus in der Hand des Getreideerzeugers, wen er zu dem Gläubiger des Vertrages machen und an wen er sein Getreide abliefern will, ob an eine Mühle oder an eine landwirtschaftliche Genossenschaft oder an ein sonstiges Mitglied der Verteiler- oder Bearbeitergruppe. Nach Münch [27]) kann der Erzeuger seiner Pflicht sogar auch durch einen Vertragsabschluß mit dem Angehörigen eines anderen Getreidewirtschaftsverbandes nachkommen.

Demnach kann die Pflichtablieferung nicht als Erscheinungsform des echten Kontrahierungszwanges [28]) angesehen werden.

Nach Nipperdey [29]) gibt es hierneben Fälle, „in denen nur ein unselbständiges, sekundäres Individualinteresse in Frage kommt, das hinter dem primären sozialen Interesse zurücktritt, in denen die Begünsti-

25) Nipperdey, a.a.O., S. 91.
26) A.a.O., S. 100.
27) A.a.O., S. 77.
28) Nipperdey: „Fälle mit primärer Begünstigung des Gläubigers", oder zufolge der Einteilung, die Bothe, a.a.O., S. 16, vornimmt, Fälle des „allgemeinen" Kontrahierungszwanges. Der Letztgenannte versucht eine Einteilung der Erscheinungsformen des Kontrahierungszwanges vorzunehmen, trotzdem er festgestellt hat, daß es fraglich ist, „ob sich eine bestimmte Gliederung der Erscheinungsformen des Kontrahierungszwanges überhaupt wird durchführen lassen. Der Kontrahierungszwang . . . ist vorwiegend kasuistisch geregelt und immer nur dann statuiert worden, wenn ein bestimmtes soziales oder wirtschaftliches Interesse ihn erheischte. Er ist also von Haus aus typisch unsystematisch." (A.a.O., S. 16). Neben dem allgemeinen Kontrahierungszwang kennt Bothe noch den besonderen Kontrahierungszwang, den er z. B. in folgender Bestimmung findet: „Wer . . . Öle und Fette . . . in Verkehr . . . bringen . . . will, hat sie der Reichsstelle zum Kauf anzubieten . . ." (§ 3 der Zweiten VO. des Reichspräsidenten zur Förderung usw. vom 23. 3. 1933, RGBl. I, 143). Es handele sich hier um einen Kontrahierungszwang für den Hersteller zu Gunsten der Reichsstelle. Das ist m. E. unzutreffend. Wie unten auszuführen sein wird, liegt lediglich eine öffentlichrechtliche Anbietungspflicht vor.

zung des Gläubigers des abzuschließenden Vertrages nur eine allerdings notwendige Begleiterscheinung des höheren Zweckes ist." Dazu zählt Nipperdey insbesondere die kriegswirtschaftlichen Zwangsverkäufe, bei denen für die Reichsstellen, Kriegsgesellschaften und Kommunalverbände kein selbständiges subjektives Recht auf den Vertragsschluß bestand. In fast allen diesen Fällen sei der Erfüllungszwang durch Enteignung erfolgt; auf die Erzwingung eines Kaufvertrages habe man verzichtet (a.a.O., S. 144).

Es ist Münch darin zuzustimmen [30]), daß Nipperdey die Fälle dieser Art in seiner Abhandlung vernachlässigt hat, daß sie in Wirklichkeit als hoheitsrechtliche Ablieferungspflichten und nicht als Erscheinungsformen des Kontrahierungszwanges aufzufassen sind. Noch weiter geht Hergt [31]), der im übrigen ebenfalls Nipperdeys Klassifizierung für nicht angebracht hält, und der in vielen Fällen, die nach Nipperdey bezw. Bothe zum besonderen Kontrahierungszwang zu rechnen sind und dem Begünstigten kein subjektives Recht auf den Vertragsschluß geben, einen tatsächlichen Zwang erblickt, denn „an der anormalen Wertbewegung selbst, nicht an dem sie vorbereitenden Vertragsschluß, lag dem Staat bei seiner Anordnung."

Es kann nicht angehen, die Pflichtablieferung dem besonderen Kontrahierungszwang zuzurechnen. Denn einmal kommt es der Rechtsordnung bei der Getreidepflichtablieferung sichtlich auf das Zustandekommen eines für die Güterbewegung kausalen Vertrages an. Nimmt sie doch sogar, falls der Pflichtige keine vertragsschaffende Willenserklärung abgibt, ihre Zuflucht zu einem fingierten Vertrage. Zum andern würde es aber auch sehr gekünstelt erscheinen, wenn man z. B. für eine ablieferungsberechtigte Mühle feststellen wollte, daß sie als Gläubigerin des abzuschließenden Vertrages „nur ein unselbständiges, sekundäres Individualinteresse" am Zustandekommen des Vertrages habe, das hinter dem primären sozialen Interesse zurückstehe als eine „allerdings notwendige Begleiterscheinung des höheren Zweckes."

Insbesondere läßt sich aber auch aus der Idee einer nationalsozialistischen Gesamtordnung heraus die Pflichtablieferung nicht als Erscheinungsform des Kontrahierungszwanges auffassen. Der Kontrahierungszwang ist ein von der freien Wirtschaft herausgestellter Begriff [32]), der als „Umkehrung des bürgerlich-rechtlichen Grundsatzes von der Abschluß- und Inhaltsfreiheit der Verträge" selbst ein individualrechtlicher Begriff geblieben ist [33]) und somit letztlich die Verteidigung der Ver-

29) A.a.O., S. 92.
30) A.a.O., S. 76.
31) A.a.O., S. 40.
32) Vgl. auch Münch, a.a.O., S. 77.
33) „Mit der Anordnung eines Kontrahierungszwanges gleicht der Staat das Übergewicht aus, durch das die Freiheit des wirtschaftlichen Bereiches einzelner gefährdet wird. Dieser Begriff verkörpert das liberale Verhältnis von Staat und Wirtschaft, das den Staat auf die bloße Kontrolle und Förderung der freien Wirtschaft beschränkt. Der Kontrahierungszwang überwindet nicht die Idee der freien Wirtschaft und die sich daraus ergebende Vertragsfreiheit . . ." (so Münch, a.a.O., S. 77).

tragsfreiheit bezweckt. Damit erweist er sich in dieser alten Ausdeutung als im Rahmen nationalsozialistischer Wirtschaftsplanung und Rechtsauffassung **nicht mehr tragbar**[34]).

Weder die Idee des Kontrahierungszwanges noch seiner rechtlichen Formen, mag man zu ihnen auch den Zwangsverkauf[35]) und den diktierten Vertrag[36]) zählen, werden dieser neuen Rechtsfigur auf dem Gebiete der Marktordnung gerecht[37]). Sie ist ein Rechtsinstitut eigener Art: die **Pflichtablieferung**.

In ihr tritt in hervorragendem Maße die neue Staatsgesinnung in Erscheinung, die auf dem Pflicht- und Gemeinschaftsgedanken fußt[38]).

Der Getreidepflichtablieferungsvertrag.

Der permanenten öffentlich-rechtlichen Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages kommt der Getreideerzeuger dadurch nach, daß er

---

34) Auch Huber, a.a.O., S. 462, will die Pflichtablieferung nicht unter den Begriff des Kontrahierungszwanges subsumieren — ohne Begründung. Ebenso Münch, dessen Ansicht bereits jeweils mitgeteilt ist.

35) Unter Zwangsverkauf ist nach Huber, a.a.O., S. 462, ein einmaliger ausnahmsweiser Eingriff in den grundsätzlich freien Rechtsverkehr zu verstehen.

36) Diktierter Vertrag (die Bezeichnung stammt von Hedemann, Das bürgerliche Recht und die neue Zeit, S. 17) ist nach Nipperdey, a.a.O., S. 129, ein Mittel zur Verwirklichung und Gestaltung der Verpflichtung aus dem Kontrahierungszwang, und zwar in der Weise, daß die Erzwingung des aus dem Kontrahierungszwang fließenden Vertrages durch den Begünstigten ausdrücklich nicht über die ordentlichen Gerichte, sondern z. B. über bestimmte Einigungsstellen oder sonstige Verwaltungsbehörden zu erfolgen hat. Schlägt die zumeist zunächst versuchte gütliche Einigung fehl, so wird der Vertrag für beide Teile bindend festgesetzt, ihnen also ein Vertrag „diktiert". Vgl. z. B. die EinstellungsVO. vom 12. 2. 1920.

37) So Münch, a.a.O., S. 77.

38) Vgl Lange, a.a.O., S. 3. — Von hier aus ergibt sich m. E. auch die Berechtigung der vorliegenden Arbeit. Es ist nicht angängig, Erscheinungen des Rechtslebens mit neuem Inhalt in die von der liberalistischen Rechtsauffassung geschaffene Systematik hineinzwängen zu wollen. Vgl. dazu auch Dölle, Vortrag, S. 30: „Meine These: die Forderung nach der Emanzipation des Bauernrechts vom allgemeinen bürgerlichen Recht erstrebt nichts anderes als die Verwirklichung der vom Gesetzgeber aufgestellten Ziele! Und sie ist nichts anderes als eine Folgerung aus der alten rechtswissenschaftlichen Wahrheit, daß unsere Begriffe ihre Bildung erfahren müssen von einem bestimmten Idealbilde der Lebensordnung her, der sie dienen sollen, und daß nicht umgekehrt vorgefaßte Begriffe als unantastbare Herren das Leben vergewaltigen dürfen!" So läßt sich die Pflichtablieferung nur im Rahmen der neuen Eigentumsordnung, die den Dienst- und Pflichtcharakter in den Vordergrund stellt, betrachten. Wie Lange, a.a.O., S. 37, zutreffend ausführt, geht diese Durchführung des Pflicht- und Gemeinschaftsgedankens auf Kosten der Systematik. „Der klare, scharf gegliederte, folgerichtige und starre Aufbau eines verstandesmäßigen Rechtssystems weicht dem fließenden, in sich übergreifenden, folgewidrig abbiegenden, von Billigkeitsgefühl getragenen lebenden Organismus. Der Verstand muß sich mit dem Gefühl verschmelzen: ‚pectus iuris consultum facit'".

einem Ablieferungsberechtigten, dessen Auswahl ihm überlassen ist [1]), einen Vertragsantrag macht [2]). Mit der Annahme des Antrages durch diesen kommt der Getreidepflichtablieferungsvertrag zustande [3]).

I. Zweifelhaft könnte sein, ob dieser Vertrag dem öffentlichen [4]) oder dem Privatrecht zuzurechnen ist, und zwar insbesondere mit Rücksicht darauf, daß sein Abschluß nicht in jedem Falle freiwillig erfolgen wird. Besonders akut wird die Frage dann, wenn der Vertragspartner, an den die Ablieferung erfolgt, der dem einzelnen Getreideerzeuger übergeordnete Getreidewirtschaftsverband — eine mit hoheitlichen Befugnissen ausgestattete juristische Person [5]) des öffentlichen Rechts — ist.

Für die Untersuchung, ob ein Vertrag [6]) öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich ist, ist die erste Frage [7]): gehört sein Inhalt zum öffentlichen oder zum privaten Recht? Ist festgestellt, daß der Inhalt des Vertrages öffentlich-rechtlich ist, so ist eine weitere Voraussetzung zu einer rechtswirksamen Gestaltung eines öffentlich-rechtlichen Rechtsverhältnisses die Fähigkeit mindestens eines der Kontrahenten, gerade diesen Gegen-

1) Anders beim Kontrahierungszwang, wo der unter dem Kontrahierungszwang Stehende, will er sich nicht schadensersatzpflichtig machen, gerade mit demjenigen quivis ex populo, der ihn zum Vertragsschluß auffordert, den Vertrag abschließen muß.

2) Die sich aus dem Rechtssatz ergebende Pflicht des Getreideerzeugers ist also ihrer Natur nach eine agressive Pflicht. Die Rechtsordnung hält ihn an, von sich aus die Initiative zur Schaffung eines Vertrages zu ergreifen und einem Ablieferungsberechtigten einen Vertragsantrag zu machen; vgl. auch Nipperdey, a.a.O., S. 100, 101.

3) Findet der Erzeuger für die für ihn festgesetzte und zur Ablieferung zu bringende Getreidemenge keinen Absatz, so hat er dies dem zuständigen Getreidewirtschaftsverband anzuzeigen, dessen Aufgabe es dann ist, dem Erzeuger eine Absatzmöglichkeit nachzuweisen (vgl. § 25 aGetrVO.).

4) Damit nimmt die Untersuchung zweierlei als gegeben hin; nämlich einmal die Tatsache, daß in der noch geltenden Rechtsordnung die Scheidung von privatem und öffentlichem Recht besteht, denn nur unter dieser Voraussetzung hat die obige Fragestellung, ob der Getreidepflichtablieferungsvertrag ein öffentlich-rechtlicher oder ein privatrechtlicher Vertrag sei, ihre Berechtigung. Eine Stellungnahme zu der Frage, ob diese Scheidung innerhalb der nationalsozialistischen Rechtsordnung noch vorgenommen werden soll, kann im Rahmen dieser Arbeit nicht erfolgen. Im übrigen ist eine Klärung, welche Einstellung der nationalsozialistische Gesetzgeber zu dieser Scheidung nimmt, bislang nicht erfolgt. Es sei jedoch angeführt, daß das germanische Recht die Scheidung in privates und öffentliches Recht nicht kannte, im Gegensatz zu den Römern, die „die Scheidung von ius privatum und ius publicum an die Eingangspforte ihrer Rechtsgeschichte“ (von Gierke, DPR., I, S. 27) setzten.

Zum andern kann die obige Fragestellung nur dann erfolgen, wenn man mit der in der Verwaltungsrechtswissenschaft herrschenden Lehre (vgl. z. B. Apelt, Der verwaltungsrechtliche Vertrag) anerkennt, daß es im öffentlichen Recht Verträge gibt (a. A. Otto Mayer).

5) Vgl. § 4 GetrVO.

6) Bemerkenswert ist, daß noch nicht einmal das bürgerliche Recht den Vertrag definiert. Was ein Vertrag ist, versteht sich demnach für die positive Rechtsordnung von selbst. Der Vertrag ist „keine Schöpfung der positiven Rechtsordnung, sondern eine apriorische Gegebenheit.“ (Ruppert, a.a.O., S. 1).

7) Ruppert, a.a.O., S. 31.

stand des öffentlichen Rechts mit öffentlich-rechtlicher Wirksamkeit regeln zu können [8]).

An und für sich könnte ein Getreidewirtschaftsverband als Körperschaft des öffentlichen Rechts im Rahmen seiner Zuständigkeit als Kontrahent öffentlich-rechtlicher Verträge auftreten. Jedoch im vorliegenden Falle gehört der Inhalt des Vertrages nicht dem öffentlichen Recht an. Es besteht zwar keine Einigkeit darüber, welches Kriterium entscheiden soll, wann öffentliches, wann privates Recht vorliegt: allein die herrschende Lehre [9]) sieht in einem Rechtsverhältnis dann ein öffentlich-rechtliches, wenn ein öffentliches Gemeinwesen, ein Träger öffentlicher Gewalt als solcher, d. h. in dieser seiner Eigenschaft an dem Rechtsverhältnis beteiligt ist. Das trifft hier offensichtlich nicht zu, denn der Getreidewirtschaftsverband — der ja auch am Pflichtablieferungsvertrag als Gegenkontrahent beteiligt sein kann — tritt als Vertragspartei auf gleicher Ebene [10]) mit dem Getreideerzeuger innerhalb des Getreidepflichtablieferungsvertrages auf und nicht als die mit hoheitlichen Befugnissen versehene juristische Person des öffentlichen Rechts.

Aber selbst wenn man für die Abgrenzung von privatem und öffentlichem Recht der von manchen [11]) vertretenen Interessentheorie folgt [12]), so geben auch deren Verfechter zu [13]), daß es Verträge gibt, „welche in allen wesentlichen Elementen den vom bürgerlichen Recht aufgestellten Vertragstypen entsprechen, denen aber außerdem eine spezielle Regelung durch Normen des öffentlichen Rechts zuteil geworden ist . . .". Trotzdem in diesen Fällen das öffentliche Recht dem Rechtsverhältnis ein besonderes Gepräge dadurch gebe, daß es für den Abschluß des Rechtsgeschäftes, seine Dauer und Kündigung und zum Teil auch für seinen Inhalt und die Rechtsfolgen, die sich an den Geschäftsabschluß knüpfen, zwingendes Recht setze und so das öffentliche Recht mehr oder minder tief gestaltend in das Rechtsverhältnis eingreife, so herrsche doch in Theorie und Praxis Übereinstimmung darüber, „daß hierdurch das Rechtsgeschäft in seinen Grundzügen nicht verändert wird und seinen privatrechtlichen Charakter behält" [14]).

8) Vgl. Ruppert, a.a.O., S. 13: „Diese Fähigkeit besteht beim Staat allgemein und bei den öffentlich-rechtlichen Personen im Rahmen ihrer Zuständigkeit. Den Personen des Privatrechts fehlt sie grundsätzlich."

9) Die sog. Subjektstheorie. Vgl. Angaben bei Enneccerus-Kipp-Wolff, 13. Bearb., I, S. 96.

10) Eine im Einzelfalle bestehende Abhängigkeit schadet nicht, denn „das Erfordernis der rechtlichen Gleichberechtigung besagt nicht, daß die Parteien in der verfassungsmäßigen Eingliederung in den Staatsaufbau auf gleicher Ebene stehen müssen, sondern verlangt lediglich, daß sie sich in Bezug auf den Vertragsschluß qualitativ gleichstehen, d. h. daß ihre Willenserklärungen gleichwertig sein müssen." So Ruppert, a.a.O., S. 3; ebenso Apelt, a.a.O., S. 54.

11) Z. B. Apelt und Ruppert.

12) Nach ihr liegt ein öffentlich-rechtliches Rechtsverhältnis dann vor, wenn der juristische Inhalt, den das Rechtsverhältnis birgt, dem öffentlichen Recht angehört. Das ist nach der Interessentheorie dann der Fall, wenn es sich um die Regelung eines Gegenstandes des öffentlichen Interesses handelt.

13) Vgl. z. B. Apelt, a.a.O., S. 133, 134.

14) Apelt, a.a.O., S. 134.

Dieser Ansicht wird hier, da sie in vollem Umfange für den Pflichtablieferungsvertrag zutrifft, ohne Einschränkung zugestimmt.

Es ist nämlich davon auszugehen, daß dem Gesetzgeber zwei Möglichkeiten gegeben waren, um die Getreideversorgung sicherzustellen: er konnte einmal die Güterbewegung befehlen — Enteignung bezw. unmittelbare Lieferungspflichten anordnen [14a]); und er konnte den Getreideerzeugern die Pflicht auferlegen, Verträge abzuschließen, die die Veräußerung von Getreide zum Gegenstande haben. Beide Wege unterscheiden sich ihrer Wurzel nach nicht [15]). Sie ist bei beiden öffentlich-rechtlicher Natur [16]). Ihrem Gegenstande nach aber sind die beiden Möglichkeiten verschieden. Die Enteignung, ein Staatsakt, den der Staat als den Rechtsgenossen übergeordnet diesen gegenüber vornimmt, überträgt Eigentum unmittelbar kraft Gesetzes. Hier jedoch tritt der Staat als den Rechtsgenossen übergeordnet nur insoweit in Erscheinung, als er die Pflicht statuiert, überhaupt einen Vertrag abzuschließen. Das ist unbestreitbar eine öffentlich-rechtliche [17]) Pflicht [17a]). Aber ebenso unbestreitbar ist, daß der Gegenstand der Pflicht, nämlich das Eingehen des Vertrages, privatrechtlich ist [18]). Das steht im Einklang mit unserer obigen [19]) Feststellung, wonach die Pflicht auf Abschluß eines Vertrages geht, denn Verträge gehören grundsätzlich dem Privatrecht an. So ist es durchaus berechtigt, die Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsver-

---

14a) Diesen Weg einzuschlagen, verbot sich für den Gesetzgeber des nationalsozialistischen Staates von selbst, denn es ist „für den deutschen Sozialismus kennzeichnend, daß er auf Eigentum und Vermögen nicht in erster Linie durch Enteignung oder Verkümmerung des Eigentums einwirkt, sondern durch positive Bestimmungen der im Eigentum liegenden Pflichtbindungen"; so Wieacker, DJZ. 1936, S. 1335.

15) Bothe, a.a.O., S. 42.

16) Denn alle Rechtssetzung, auch die vom Privatrecht ist öffentlich-rechtlicher Natur; vgl. Enneccerus-Kipp-Wolff, I, S. 96 Anm. 6a.

17) Nach Nipperdey, a.a.O., S. 86, tritt die öffentlich-rechtliche Wurzel in den Fällen des Kontrahierungszwanges besonders deutlich in Erscheinung, „wo die Verpflichtung gegenüber Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts oder auf Seiten dieser besteht . . . Doch damit ist nicht dargetan, . . . daß die Verpflichtung in diesen Fällen nur öffentlich-rechtlicher Natur ist. Sie unterscheidet sich ganz wesentlich z. B. von der Steuerpflicht, der Straßenkehrpflicht und anderen öffentlich-rechtlichen Pflichten. Das, was ihr einen anderen Charakter gibt, ist ihr Gegenstand."

17a) Nipperdey spricht stets von einer öffentlich-rechtlichen „Verpflichtung". Das erklärt sich daraus, daß — zumindest in den Fällen des echten Kontrahierungszwanges — nach Nipperdeys Ansicht ein vollkommenes Schuldverhältnis besteht, das dem Begünstigten ein subjektives Recht auf die Erfüllung der „Verpflichtung" gibt. Bei der Pflichtablieferung besteht ein solches Schuldverhältnis nicht. Dementsprechend ist die Bezeichnung in dieser Untersuchung gewählt: es besteht eine im öffentlichen Recht wurzelnde „Pflicht" zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages.

18) So auch Nipperdey, a.a.O., S. 87, für den Kontrahierungszwang: „Sonach wird die Verpflichtung ihrer Wurzel nach im allgemeinen als eine öffentlich-rechtliche, ihrem Gegenstande nach als eine privatrechtliche Verpflichtung aufzufassen sein: als Ganzes kann sie als eine Verpflichtung besonderer Art, als eine zivilistisch-publizistische Verpflichtung angesprochen werden."

19) Vgl. S. 20 ff.

trages als die Pflicht zum Abschluß eines dem Privatrecht angehörenden Vertrages aufzufassen. Gestützt wird diese Ansicht insbesondere auch durch die Tatsache, daß der Getreideerzeuger seiner Pflicht auch dadurch genügt, daß er die für ihn festgesetzte Getreidemenge einem Angehörigen der Be- oder Verarbeitergruppe übereignet [20]), die Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages also nicht nur gegenüber dem übergeordneten Getreidewirtschaftsverband erfüllt werden kann [21]). Dem Gesetzgeber kommt es demnach nicht darauf an, den durch die GetrVO. geschaffenen Getreidewirtschaftsverbänden eine monopolistische Stellung zu verschaffen, in der Art, daß sie einen Anspruch gegenüber den Erzeugern auf Abschluß eines Ablieferungsvertrages hätten [22]). Er gibt sich vielmehr damit zufrieden, den Getreideerzeugern eine Pflicht zum Abschluß von Ablieferungsverträgen aufzuerlegen, die sie sowohl durch einen Vertragsabschluß mit einem Angehörigen der das Getreide be- oder verarbeitenden Gruppe, als auch durch einen Vertragsschluß mit ihrem übergeordneten Wirtschaftsverband erfüllen können. In beiden Fällen kommt ein dem Privatrecht zuzurechnender Pflichtablieferungsvertrag zustande.

Über die Rechtsnatur dieses Vertrages hat sich m. W. nur Huber [23]) geäußert, der – unter der stillschweigenden Voraussetzung, daß der Pflichtablieferungsvertrag ein privatrechtlicher Vertrag ist – die Meinung vertritt, daß es sich bei der Erfüllung der Ablieferungspflicht um keinen Kaufvertrag handelt. Die „Ablieferungspflicht" stehe im Rahmen einer neuen Gesamtordnung; der „Übernahmepreis" sei daher weder Kaufpreis noch Entschädigung, sondern eine Vergütung im Rahmen des selbständigen rechtlichen Instituts der Pflichtablieferung.

Für die Getreidepflichtablieferung kann dieser Ansicht m. E. nicht zugestimmt werden.

Huber erkennt nicht oder bringt in seiner — im übrigen nur andeutungsweisen — Behandlung der Pflichtablieferung nicht zum Ausdruck, daß ein wesentlicher Unterschied zwischen der Getreidepflichtablieferung und der Anbietungspflicht, wie sie z. B. für Fette und Öle besteht, vorhanden ist. Die Nichtbeachtung dieses Unterschiedes läßt sich schon aus der Verwendung des Begriffes „Übernahmepreis" erkennen. Daraus ergibt sich nämlich, daß Huber bei seiner Argumentierung eben die Fälle im Auge hat, wo ernährungswirtschaftliche Güter einer Reichsstelle zum Kauf anzubieten sind und von dieser übernommen werden können. Denn nur hier findet sich der sog. Übernahmepreis.

Beim Getreidepflichtablieferungsvertrag liegt m. E. ein Vertrag vor, auf den die Regeln über den Kaufvertrag zum mindesten entsprechend

20) So Münch, a.a.O., S. 76.

21) Hierin liegt auch der wesentliche Unterschied begründet, der zwischen der Getreidepflichtablieferung und der Devisenpflichtablieferung besteht: die Devisen müssen an die Reichsbank bezw. an eine Devisenbank abgeliefert werden.

22) So z. B. beim Kohlen- und Kalisyndikat und beim Zündwarenmonopol. Nach Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht, S. 53, handelt es sich hier um öffentlich-rechtliche Ansprüche auf sachliche Leistungen. Das ist zutreffend.

23) A.a.O., S. 462.

anzuwenden sind. Man wird aber darüber hinaus der Pflichtablieferung, deren Wesenheit ihren stärksten Ausdruck unbestreitbar in der Pflicht zum Abschluß des Ablieferungsvertrages findet, keinen Zwang antun, wenn man den in Erfüllung dieser Pflicht abgeschlossenen Vertrag als einen echten Kaufvertrag in der besonderen Gestaltung als Pflichtablieferungsvertrag ansieht; nennt das Gesetz selbst doch in dem Muster der Ablieferungsbescheinigung (RGBl. 1934, I, 646) den Aussteller der Bescheinigung ausdrücklich als „Käufer". Deshalb ist der gezahlte Preis auch Kaufpreis im Sinne des § 433 Abs. 2 BGB.

Diese Ansicht steht im Einklang mit der von Nipperdey für den Kontrahierungszwang vertretenen Auffassung [24]), der den aus dem Kontrahierungszwang hervorgegangenen Vertrag je nach dem Inhalt des Vertrages als einen Kauf-, Miet-, Pacht-, Dienst- oder Werkvertrag bezeichnet.

II. Dementsprechend entscheidet sich auch die Frage, nach welchen Rechtsgrundsätzen die Vertragsbeziehungen zu behandeln sind, nach dem Inhalt des Vertrages [25]). Auf den Pflichtablieferungsvertrag haben demnach die Regeln des BGB. über Verträge, speziell die Bestimmungen über den Kauf, Anwendung zu finden [26]).

Dabei ist jedoch zunächst zu beachten, daß naturgemäß die Normen von der Anwendbarkeit ausgeschlossen sind, deren Sinn oder Zweck dem Wesen des Pflichtablieferungsvertrages zuwiderläuft, und zum andern, daß der Pflichtablieferungsvertrag seinem Inhalt nach grundsätzlich bestimmt ist.

Das ist schon aus dem Grunde erforderlich, weil, wenn die Bestimmung des Vertragsinhaltes den Parteien überlassen wäre, die Möglichkeit bestände, daß der Pflichtige untragbare Bedingungen stellen und sich so dem Vertragsabschluß entziehen könnte. Um das zu verhindern, ist in erster Linie eine Festsetzung des Preises, den die Erzeuger zu fordern haben, notwendig. Sie ist im dritten Abschnitt der Getreideverordnung erfolgt. Außerdem wird hierdurch den Getreideerzeugern ein angemessener Preis für ihre Erzeugnisse gesichert. Damit wird die Pflichtablieferung wegen der durch sie bewirkten Ausschaltung der Getreidespekulation zu einem wichtigen Moment bei der Gesundung des deutschen Bauerntums.

An Einzelheiten hinsichtlich der Preisgestaltung ist zu erwähnen, daß der Erzeuger den Preis zu beanspruchen hat, der für den Monat festgesetzt ist, in dessen Verlauf die Ablieferung zu erfolgen hat. Beim Gläubigerverzug, insbesondere beim Verzug in der Abnahme, gibt das Gesetz (§ 14 GetrVO.) dem Erzeuger Anspruch auf den Preis, der für den Monat festgesetzt ist, in dem die Abnahme tatsächlich erfolgt [27]).

24) A.a.O., S. 135. Ebenso Bothe, a.a.O., S. 47.

25) Vgl. Nipperdey, a.a.O., S. 136.

26) In § 14 GetrVO. verweist übrigens die Getreideverordnung selbst auf die „allgemeinen gesetzlichen Vorschriften."

27) Im Hinblick auf § 453 BGB. („Ist als Kaufpreis der Marktpreis bestimmt, so gilt im Zweifel der für den Erfüllungsort zur Erfüllungszeit maßgebende Marktpreis") scheint mir diese ausdrückliche Bestimmung nicht notwendig zu sein.

Kaufverträge, die hinsichtlich der Lieferung des Getreides in einem Zeitpunkt erfüllt werden, in dem die festgesetzten Preise Geltung haben, gelten, auch wenn ein anderer Preis als der gesetzliche Festpreis vereinbart ist, gleichwohl als zu den festgesetzten Preisen abgeschlossen (§ 20 Abs. 1 GetrVO.). Die gegen diese Bestimmung verstoßenden Vereinbarungen sind unwirksam, ebenso andere Vereinbarungen, die „geeignet sind, auf andere Weise zu verhindern, daß der festgesetzte Preis gezahlt wird" (§ 20 Abs. 2 GetrVO.).

§ 134 BGB., der die Rechtsgeschäfte für nichtig erklärt, deren Inhalt gegen ein gesetzliches Verbot verstößt, ist also auf derartige Verträge nicht anwendbar. Denn Sinn und Zweck dieser Preisfestsetzungen liegt nicht im Negativen in der Art, daß das Getreide zu keinem höheren Preis als dem festgesetzten verkauft werden soll, sondern positiv soll das Getreide den Volksgenossen zu einem Preise zur Verfügung gestellt werden, der die festgesetzte Grenze nicht überschreitet. Die Erreichung dieses Zieles[28]) kann aber nur so erfolgen, daß der Vertrag aufrecht erhalten wird und an Stelle des von den Parteien vereinbarten der gesetzliche Preis tritt.

Bei der Untersuchung der Frage, wie es im einzelnen mit der Anwendbarkeit der Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches auf den Pflichtablieferungsvertrag steht, ist zu unterscheiden zwischen den Vorschriften, die sich auf den Abschluß eines Vertrages und denen, die sich auf den abgeschlossenen Vertrag beziehen, denn es ist evident, daß gerade die Normen, die den Vertragsabschluß betreffen, geeignet sind, in Kollision mit Zweck und Sinn der Pflichtablieferung, die den Getreideerzeugern Vertragsabschlüsse zur Pflicht macht, zu treten.

1. Grundlegende Voraussetzung für den Abschluß eines rechtsgültigen Vertrages ist das Vorhandensein der Geschäftsfähigkeit beider Kontrahenten.

Nach der von Nipperdey[29]) für die zufolge eines Kontrahierungszwanges geschlossenen Verträge vertretenen Ansicht sind diese Verträge

28) Vgl. RG. 88, S. 250. Das Gesetz betr. Höchstpreise vom 4. 8. 1914 (RGBl. I, 325) in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. 1. 1915 (RGBl. I, 25) gab erstmalig Anlaß zur Behandlung der Frage, ob unter Verstoß gegen die Höchstpreisfestsetzung abgeschlossene Verträge nichtig seien. Das Reichsgericht sprach sich für die Aufrechterhaltung der Verträge aus. Wie Münch, a.a.O., S. 83, mit Recht ausführt, kann es heute gegenüber der abweichenden Ansicht des OLG. Dresden (SeuffA. 72 Nr. 1), das die Entscheidung des Reichsgerichts aus dem Grunde nicht billigt, weil ein Vertrag mit einem von den Parteien überhaupt nicht gewollten Inhalt aufrechterhalten werde, nur eine Stellungnahme geben: § 139 BGB. bestimmt zwar, daß im Zweifelsfalle die Teilnichtigkeit grundsätzlich die Gesamtnichtigkeit des Rechtsgeschäfts herbeiführt. Diese Bestimmung als Ausdruck der individualistischen Ausrichtung des Privatrechts kann jedoch, wie auch das Reichsgericht erkannt hat, in den Fällen, wie sie hier vorliegen, nicht zur Anwendung gelangen. Das Gemeinwohl verlangt hier gebieterisch seine primäre Berücksichtigung. In Anerkennung dessen müssen die einmal abgeschlossenen Verträge, ohne daß es auf den erklärten Parteiwillen über die Höhe des Preises ankommen darf, aufrecht erhalten bleiben. Daraus ergibt sich die Nichtigkeit der entgegenstehenden Vereinbarungen (§ 20 GetrVO.).

29) A.a.O., S. 137.

dann nichtig, wenn der Verpflichtete geschäftsunfähig ist[30]), wobei die Tatsache, daß ja auch der Geschäftsfähige den Vertrag hätte schließen müssen, ohne Bedeutung sei. Eine besondere Begründung für die aus den allgemeinen Grundsätzen (§ 105 BGB.) sich ergebende Rechtsfolge erblickt Nipperdey darin, „daß der Geschäftsunfähige keine Einwendungen gegen den Zwang erheben und in keiner Weise einen etwa zulässigen Einfluß auf das Zustandekommen des Vertrages nehmen kann." Das aufgrund eines solchen nichtigen Vertrages Geleistete wäre demnach gemäß § 812 BGB. rückforderbar.

Es ist zu untersuchen, ob sich für die Pflichtablieferung das gleiche Resultat ergibt.

Wie oben[31]) bereits erwähnt ist, baut das Gesetz das Institut der Pflichtablieferung in der Weise auf, daß es vom Kausalgeschäft ausgeht[32]). Dabei kommt es aber nicht darauf an, ob im Einzelfalle der Ablieferung tatsächlich ein Verpflichtungsgeschäft zugrunde liegt; ist es nicht vorhanden, so entnimmt die GetrVO. aus der de facto erfolgten Ablieferung, daß sie zur Erfüllung eines Kausalgeschäftes geschehen ist. Das Gesetz fingiert also notfalls das Vorliegen eines Verpflichtungsgeschäftes, um die Möglichkeit abzuschneiden, daß das abgelieferte Getreide aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung um dessentwillen zurückverlangt werden könnte, weil seine Lieferung ohne rechtlichen Grund (im Sinne des § 812 BGB.), nämlich ohne Vorliegen eines Verpflichtungsgeschäftes, geschehen ist. Zu diesem allein billigenswerten Ergebnis kann man aber dann nicht kommen, wenn der Ablieferungspflichtige geschäftsunfähig ist. Denn ein Geschäftsunfähiger kann weder eine gültige Verpflichtungserklärung abgeben, noch kann die Rechtsordnung ihm eine Verpflichtungserklärung unterstellen, da für fingierte Willenserklärungen[33]) ebenfalls Geschäftsfähigkeit zu fordern ist[34]). Das von dem Geschäftsunfähigen abgelieferte Getreide würde demnach mit Erfolg von dem demnächst bestellten Vormund zurückgefordert werden können.

30) Auch auf den diktierten Vertrag will Nipperdey die §§ 104 ff. BGB. anwenden und hält dementsprechend den zwischen dem Berechtigten und einem geschäftsunfähigen Verpflichteten diktierten Vertrag für nichtig.

31) S. S. 13 ff.

32) „Die Ablieferung . . . umfaßt . . . die Mengen . . ., die der Erzeuger . . . zur Erfüllung eines auf Veräußerung gerichteten Geschäftes liefert . . ." (§ 23 aGetrVO.).

33) Verf. ist sich sehr wohl klar darüber, daß die Bezeichnung „fingierte Willenserklärung" — genau genommen — nicht einwandfrei ist. Die Getr.-VO. fingiert das Vorliegen eines Kausalgeschäftes und vermutet damit unwiderleglich implicite eine Verpflichtungserklärung. Nipperdey, in: Enneccerus-Kipp-Wolff, I, S. 472 Anm. 10, macht zutreffend darauf aufmerksam, daß es sich in Fällen dieser Art nicht um eine Fiktion, sondern um eine praesumptio iuris et de iure handele, denn in der ganz überwiegenden Zahl der Fälle sei eine aus den Umständen zu entnehmende Erklärung wirklich vorhanden. In der Untersuchung ist die Bezeichnung „fingierte Willenserklärung" bezw. „fingierte Verpflichtungserklärung" gewählt, da sie weniger umständlich und — es wird sich nicht leugnen lassen — prägnanter ist als „unwiderleglich vermutete Verpflichtungserklärung".

34) Vgl. Nipperdey, in: Enneccerus-Kipp-Wolff, Bd. 1 S. 472.

Es leuchtet ein, daß es Sinn und Zweck der Pflichtablieferung, nämlich von jedem Getreideerzeuger die für ihn festgesetzte Menge an Getreide zur Ablieferung zu bringen, widersprechen würde, wenn man die aus mangelnder geistiger Qualifikation entspringenden bürgerlich-rechtlichen Konsequenzen auch bei ihr ziehen wollte und würde.

Insbesondere besteht hier in keiner Weise -- wie etwa beim Kontrahierungszwang -- ein rechtspolitisches Bedürfnis, „den bei Rechtsgeschäften durchgedrungenen Gedanken, daß Nichtgeschäftsfähige durch ihre eigenen Handlungen keinen Schaden leiden sollen"[35]), auf die Pflichtablieferung anzuwenden: denn die Pflicht zur Ablieferung des Getreides resultiert aus den dem Eigentum immanenten Pflichten gegenüber der Volksgemeinschaft und darf in ihrer Rechtswirksamkeit nicht durch das Fehlen der Geschäftsfähigkeit in der Person des Ablieferungspflichtigen gehindert werden.

Es sei auch noch folgendes angeführt:

Trotzdem der Rechtsordnung zur Sicherung der Ernährungsgrundlage das öffentlich-rechtliche Mittel der Enteignung zur Verfügung gestanden hätte, bei deren Anwendung eine Rechtsfolge wie die besprochene nicht eintreten könnte, hat sie sich darauf beschränkt, den Getreideerzeugern die Ablieferung des Getreides in privatrechtlichen Formen zur Pflicht zu machen; deshalb darf man annehmen, daß dann aber zum mindesten die dem Zweck der Pflichtablieferung widersprechende Möglichkeit der erfolgreichen Rückforderung des abgelieferten Getreides auch für die Pflichtablieferung auszuscheiden hat[35a]).

Ist der Ablieferungspflichtige in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so muß man seinen gesetzlichen Vertreter zur Abgabe der erforderlichen Einwilligungserklärung (§ 107 BGB.) für verpflichtet halten[35b]).

2. In Übereinstimmung mit der von Nipperdey für den Kontrahierungszwang vertretenen Ansicht[36]) ist beim Pflichtablieferungsvertrag eine Anfechtung wegen Willensmängel möglich.

a) Glaubte der Abliefernde irrtümlich, daß eine Pflicht zum Abschluß eines Pflichtablieferungsvertrages bestehe und hat er aus diesem Grunde den Vertrag abgeschlossen, so kann er den Vertrag nicht anfechten, da lediglich ein Irrtum im Beweggrunde vorliegt, der nach § 119 BGB. unbeachtlich ist. Sehr zutreffend weist Nipperdey darauf hin[37]), daß auch die Möglichkeit des § 821 BGB. nicht besteht und die Erfüllung des Vertrages nicht deshalb einredeweise verweigert werden könne, weil die Verbindlichkeit ohne rechtlichen Grund eingegangen sei; denn die causa des Vertrages ist hier nicht die öffentlich-rechtliche Pflicht zum Abschluß, sondern „der dem Vertrag immanente Rechtsgrund des Kaufs". Bei diesem offenbar unbilligen Ergebnis hat es jedoch sein Bewenden nicht, denn einer Berufung des Pflichtigen darauf, daß dieser Irrtum im Motiv

---

35) von Tuhr, a.a.O., S. 361.
35a) Vgl. dazu auch Nipperdey, a.a.O., S. 137.
35b) So auch Nipperdey für den Kontrahierungszwang; a.a.O., S. 138.
36) A.a.O., S. 138.
37) A.a.O., S. 138.

ein Irrtum über die Geschäftsgrundlage und ihm nunmehr die Erfüllung des Vertrages nicht zuzumuten sei[38]), sondern der Gegenkontrahent, wenn er ihn am Geschäft festhalten wolle, gegen Treu und Glauben verstoße, würde der Erfolg nicht versagt werden können.

Liegt ein nach § 119 BGB. wesentlicher Irrtum vor, so kann der Getreideerzeuger dann anfechten, wenn er die Verpflichtungserklärung bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles nicht abgegeben haben würde. Die Anfechtungsmöglichkeit ist aber auch vorhanden, wenn im Einzelfalle keine Verpflichtungserklärung vorlag, sondern der Getreideerzeuger rein tatsächlich abgeliefert hat, denn dann fingiert das Gesetz ja das Vorliegen eines Verpflichtungsgeschäftes und damit — implicite — eine Verpflichtungserklärung; und eine fingierte Willenserklärung „ist der Anfechtung nach Maßgabe der §§ 119 ff. BGB. unterworfen" [39]).

b) Ist dem Getreideerzeuger das Bestehen einer Pflicht zum Abschluß eines Pflichtablieferungsvertrages arglistig vorgetäuscht worden[40]) oder ist er widerrechtlich durch Drohung zum Vertragsschluß gezwungen, so kann er den Vertrag nach § 123 BGB. anfechten.

3. Die allgemeinen Bestimmungen über Verträge, Vertretung und Vollmacht, Einwilligung und Genehmigung, Fristen, Termine, Verjährung, über den Inhalt der Schuldverhältnisse, (Verpflichtung zur Leistung, Verzug des Gläubigers), über Schuldverhältnisse aus Verträgen (Inhalt des Vertrages, gegenseitiger Vertrag), über das Erlöschen, die Übertragung der Forderung, über die Schuldübernahme, können im wesentlichen[41]) auch auf den Pflichtablieferungsvertrag zur Anwendung gelangen, soweit sich nicht aus der GetrVO., den Bestimmungen über den Kauf (§ 433 ff. BGB.) etwas anderes ergibt oder eine Einzelvorschrift dem Sinn und Zweck der Pflichtablieferung zuwiderläuft.

a) Nipperdey hat für den aus dem Kontrahierungszwang hervorgegangenen Vertrag festgestellt[42]), daß auf ihn der Grundsatz der Nichtzumutbarkeit des § 242 BGB. anwendbar sei. Zu beachten sei jedoch, daß eine bereits vor Vertragsabschluß bestehende Nichtzumutbarkeit nicht geltend gemacht werden könne, denn dann hätte der Pflichtige die Möglichkeit gehabt, sich vor Vertragsabschluß auf sie zu berufen. Sei aber der Vertrag durch Verurteilung oder Diktat zustandegekommen, so sei festgestellt, daß dem Verpflichteten Vertragsschluß und Vertragserfüllung zuzumuten sei.

Bei der Pflichtablieferung ist dem Getreideerzeuger die Ablieferung grundsätzlich zuzumuten, da der Getreidewirtschaftsverband, der im ein-

38) So auch Nipperdey, a.a.O., S. 143.

39) Enneccerus-Kipp-Wolff, I, S. 473. Ebenso Nipperdey für den Kontrahierungszwang; a.a.O., S. 138.

40) Denkbar in der Weise, daß der Getreideerzeuger über die Höhe des Prozentsatzes an Roggen oder Weizen, den er abzuliefern hat, getäuscht wird.

41) Es würde den Rahmen dieser Arbeit überschreiten, in eine Untersuchung von Einzelbestimmungen einzutreten.

42) A.a.O., S. 140.

zelnen die Ablieferung regelt und insbesondere die Menge des abzuliefernden Getreides bestimmt, Unzumutbares nicht verlangen wird. Dadurch wird aber nicht ausgeschlossen, daß sich Fälle denken lassen (Vernichtung der Getreideernte durch höhere Gewalt), in denen die Erfüllung eine unbillige Härte für den Getreideerzeuger bedeutet und ihm deshalb die Erfüllung nicht zuzumuten ist.

b) Hat ein Getreideerzeuger mit einem Ablieferungsberechtigten einen Pflichtablieferungsvertrag abgeschlossen und kommt er seiner Verpflichtung nicht nach, so bestimmen sich die Folgen — abgesehen von den strafrechtlichen — nach den Vorschriften der §§ 320 ff. BGB.

4. Es ist bereits erwähnt worden, daß auf den Pflichtablieferungsvertrag die Bestimmungen der §§ 433 ff. BGB. zur Anwendung zu bringen sind.

Hier darf eine Betrachtung der für das Recht des Kaufes besonders wichtigen Gewährschaftsansprüche in ihrer Beziehung auf den Pflichtablieferungsvertrag nicht unterlassen werden.

a) Beim Pflichtablieferungsvertrag ist die Gewährleistung für Mängel im Recht ausgeschlossen.

Das ergibt sich aus folgender Erwägung: es würde dem Zweck der Pflichtablieferung zuwiderlaufen, wenn die Verwendung der in Erfüllung des Pflichtablieferungsvertrages übereigneten Vorräte durch Rechte Dritter gehindert werden könnte. Man muß daher, abweichend von den privatrechtlichen Grundsätzen, die dinglichen Wirkungen der Erfüllung nach den Enteignungsgrundsätzen behandeln[43]). Das bedeutet, daß das Eigentum lastenfrei übergeht und der Käufer des Getreides es unabhängig davon erwirbt, ob der Veräußerer Eigentümer war oder nicht. Mit der Übereignung erlöschen die dinglichen Rechte am Getreide. Gemäß dem aus § 52 EG. BGB. zu entnehmenden Surrogationsprinzip setzen sie sich an der Forderung auf den Kaufpreis fort. Eine Haftung für Mängel im Recht kann demnach den Verkäufer nicht treffen.

b) Die Sachmängelhaftung.

aa) Die Wandelung dürfte für ausgeschlossen zu erachten sein. Der Staat kann nicht einmal eine Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages statuieren und dann, wenn sich das Getreide als entwertet herausstellt, vom Getreideerzeuger verlangen, daß er es zurücknimmt und den Kaufpreis herausgibt. In derart gelagerten Fällen muß der Staat, wie Nipperdey durchaus richtig bemerkt[44]), die Konsequenzen tragen. Er muß sich darüber klar werden, ob er eine Pflicht zum Abschluß eines Getreidepflichtablieferungsvertrages setzen will; hat er aber einmal diesen Entschluß gefaßt, so kann er es nicht zulassen, daß andere bürgerlich-rechtliche Normen durchgreifen und den Getreideerzeuger zur Rücknahme des Getreides verpflichten. Der Pflicht zur Ablieferung entspricht insoweit eine Behaltungspflicht auf Seiten des Käufers.

---

43) So auch Nipperdey, a.a.O., S. 145, für den aus dem Kontrahierungszwang hervorgegangenen Vertrag.
44) A.a.O., S. 147.

bb) Die Minderung ist durch die GetrVO. ermöglicht. Es ist nämlich bestimmt, daß Erzeuger und Käufer Vereinbarungen über zu zahlende Ab- oder Zuschläge vom festgesetzten Preis treffen können, wenn das Getreide gegenüber der durchschnittlichen Qualität einen Mehr- oder Minderwert aufweist. Hierüber sind dem Erzeuger vom Käufer Bescheinigungen auszustellen (vgl. RGBl. 1934 I, 707, 708).

Für Streitigkeiten aus diesen Kaufgeschäften besteht eine freiwillige Schiedsgerichtsbarkeit beim Reichsnährstand (s. Anordnung des Reichsbauernführers vom 18. 7. 1935, RNVBl. Nr. 55).

Die Pflichtablieferung im engeren Sinne.

Die Pflichtablieferung im engeren Sinne, d. h. das dingliche Geschäft, weist — abgesehen von der bereits angeführten Tatsache, daß die Ablieferung Realakt ist und dem erwähnten Erlöschen der dinglichen Rechte, dem nach den Enteignungsgrundsätzen zu behandelnden lastenfreien Eigentumsübergang —, keine Besonderheiten in juristischer Beziehung auf.

Durch die Ablieferung des Getreides als eines für die gesamte Volkswirtschaft wichtigen Gutes wird insbesondere seine bestimmungsmäßige Verwendung gesichert und sein Absatz — mit Hilfe staatlicher oder ständischer, die Wirtschaft führenden Anordnungen — geleitet.

Der Staat schreitet nicht zu einer Verstaatlichung der Privatwirtschaft, aber er führt sie und stellt sie in den Dienst seiner Staatsidee. Damit steht jeder wirtschaftliche Vorgang unter Verantwortung gegenüber dem Ganzen. Die Wirtschaft geht nicht mehr von der Einzelperson, sondern von der Gesamtheit und deren Wohl, dem Gemeinnutz, aus und ordnet ihm in ihrem Lebensbereich alle Vorgänge gemäß dem höheren Gesichtspunkte des Gesamtwohles unter. In diesen Rahmen fügt sich die Pflichtablieferung organisch ein. Sie „überwindet die individualistische Abschlußfreiheit zugunsten einer an die gemeinwirtschaftlichen Belange gebundenen Ablieferung" und bedeutet mit der Tatsache, daß der Festpreis auch entgegen einer abweichenden Parteivereinbarung zum Inhalt des Vertrages wird, „einen bemerkenswerten Ansatz zur Beseitigung der ausschließlichen Willensherrschaft der Parteien über ihre vertraglichen Beziehungen" [1]).

Darüber hinaus ist die Pflichtablieferung des Getreides eine hervorragende Verdeutlichung der dem Eigentum immanenten Pflichten gegenüber der Gemeinschaft, die sie zu einem wesentlichen Stück der neuen von keiner Partei oder Interessentengruppe beeinflußten Gesamtordnung macht.

---

1) Münch, a.a.O., S. 93.

Anhang zum 1. Teil.

I. Der Pflichtvertrag.

Neben der auf staatlichem Recht beruhenden Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages kann im Rahmen der ständischen Marktregelung der Vorsitzende des Getreidewirtschaftsverbandes die Pflicht zum Abschluß eines „Pflichtvertrages" begründen.

Gemäß § 1 der Satzung für Getreidewirtschaftsverbände vom 14. 7. 1934 (RGBl. I, 641) haben die Getreidewirtschaftsverbände die Aufgabe, „unter Wahrung der Belange der Gesamtwirtschaft und des Gemeinwohls sowie der beteiligten Wirtschaftsstufen den Absatz und die Verwertung von Getreide . . . so zu regeln, daß die Versorgung der Verbraucher sichergestellt ist." In Durchführung dieses Gedankens gab § 8 Abs. 2 Ziff. 3 der alten Satzung dem Vorsitzenden das Recht anzuordnen, „wohin die Mitglieder Getreide, Erzeugnisse hieraus und Brot zu liefern haben, und von welchen Mitgliedern sie abzunehmen sind." Die neue Satzung umschreibt diese Befugnis zwar nicht mehr ausdrücklich; richtiger Ansicht nach [1]) ist dadurch jedoch keine Änderung des Rechtszustandes eingetreten.

Nach der von Münch [2]) vertretenen Auffassung soll, wenn der Vorsitzende des Getreidewirtschaftsverbandes von dieser hoheitlichen Befugnis Gebrauch macht und anordnet, welcher bestimmte Erzeuger an einen bestimmten Abnehmer zu liefern hat, durch diesen Verwaltungsakt zwischen zwei Verbandsmitgliedern ein schuldrechtliches Vertragsverhältnis begründet werden, kraft dessen beide einander zum Abschluß von Kaufverträgen verpflichtet seien. Der Vorvertrag binde den einzelnen Erzeuger an einen genau bezeichneten Angehörigen einer anderen Wirtschaftsgruppe.

Es ist Münch zwar darin zuzustimmen, daß es sich hier ebenfalls nicht um einen Fall des Kontrahierungszwanges handelt, da es an einem Begünstigten fehlt, in dessen Wahl es steht, ob er von der in seinem Interesse dem Verpflichteten gemachten Auflage Gebrauch machen und demgemäß ein Rechtsgeschäft abschließen will; im übrigen ist es aber offensichtlich verfehlt, anzunehmen, daß durch den Verwaltungsakt des Vorsitzenden des Getreidewirtschaftsverbandes zwischen zwei Angehörigen ein Vorvertrag begründet werde, der sie zum Abschluß eines Kaufvertrages über Getreide verpflichte. Bereits Nipperdey [3]) hat anläßlich der Auseinandersetzung mit dem Problem des diktierten Vertrages, den er im Rahmen seiner Darstellung als „ein Mittel zur Verwirklichung und Gestaltung der Verpflichtung aus dem Kontrahierungszwang" bezeichnet, darauf hingewiesen, daß es den Vertragsbegriff vergewaltigen hieße, wenn die Rechtsordnung statt bloßen Kontrahierungszwanges ex lege ein fertiges Rechtsverhältnis zwischen zwei Parteien befehlen und es Vertrag nennen würde. Der von Münch vorliegend konstruierte und nach

---

1) Vgl. Münch, a.a.O., S. 79.
2) A.a.O., S. 79.
3) A.a.O., S. 129.

seiner Ansicht aufgrund eines Verwaltungsaktes des Vorsitzenden des Getreidewirtschaftsverbandes zustandegekommene Vorvertrag kann nur als eine juristische Unmöglichkeit bezeichnet werden: denn durch einen Verwaltungsakt kann kein Vertrag geschaffen werden.

Nach § 8 Abs. 2 ordnet der Vorsitzende an, wohin die Mitglieder zu liefern haben und von welchen Mitgliedern die Erzeugnisse abzunehmen sind. Es ergeht z. B. an den Getreideerzeuger A die Anordnung, an die Mühle B 10 t Roggen zu liefern; dementsprechend ergeht eine Aufforderung an die Mühle B, den Roggen, den ihr A liefern wird, abzunehmen. Es handelt sich hier ersichtlich um zwei selbständige Anordnungen, deren Erlaß keinen Vorvertrag, demzufolge die beiden Parteien zum Abschluß des Hauptvertrages verpflichtet sind, zustande zu bringen vermag. Entsprechend der Regelung bei der Pflichtablieferung werden durch diese beiden Anordnungen des Vorsitzenden des Getreidewirtschaftsverbandes zwei Pflichten statuiert: dem Getreideerzeuger wird die Pflicht auferlegt, mit der Mühle B einen Kaufvertrag abzuschließen, und die Mühle B ist durch sie gehalten, mit dem Getreideerzeuger A einen Kaufvertrag abzuschließen. Schuldrechtliche Beziehungen zwischen A und B treten erst mit Abschluß des in Erfüllung dieser beiden Pflichten abgeschlossenen Vertrages ein.

Auch hier darf man m. E. keiner der Parteien ein subjektives Recht auf den Vertragsschluß geben, denn es handelt sich hier nicht etwa um ein Privatinteresse, das durch die Pflicht zum Vertragsschluß geschützt werden soll, sondern es sind ernährungswirtschaftliche Notwendigkeiten, die den Vertragsschluß fordern [4]). Seine Herbeiführung kann jedoch nicht erzwungen werden; die Rechtsordnung begnügt sich damit, die Nichterfüllung durch vom Vorsitzenden des Getreidewirtschaftsverbandes festzusetzende Ordnungsstrafen zu ahnden. Die Anwendbarkeit der Bestimmungen des BGB. auf den Pflichtvertrag ist in gleichem Umfange gegeben, wie sie für den Pflichtablieferungsvertrag festgestellt ist.

II. Der Zwangsvertrag.

Von der geschilderten Form des Pflichtvertrages unterscheidet sich das Rechtsverhältnis, das im § 36 GetrVO. seine Rechtsgrundlage hat: „Jede Mühle ist verpflichtet, ein ihr von der Reichsstelle [5]) zugehendes Angebot über den Verkauf von inländischem Roggen und inländischem Weizen anzunehmen, wenn die Reichsstelle dies unter Berufung auf diese Vorschrift verlangt. In diesem Falle gilt das Angebot mit dem Zugang als angenommen."

Münch [6]) bezeichnet dieses Rechtsgebilde als einen diktierten Vertrag. Dem kann hier nicht zugestimmt werden. M. E. ist es irreführend, den Begriff „diktierter Vertrag" auf einen Fall wie den vorliegenden anzuwenden.

---

4) So Münch, a.a.O., S. 79.

5) Reichsstelle für Getreide, Futtermittel und sonstige landwirtschaftliche Erzeugnisse.

6) A.a.O., S. 80.

Seit Hedemann [7]) und Nipperdey [8]) werden unter diktiertem Vertrage ganz bestimmte Erscheinungen des Rechtslebens begriffen. Als Beispiel sei die bereits oben [9]) erwähnte EinstellungsVO. vom 12. 2. 1920 angeführt, nach der die Betriebsunternehmer verpflichtet waren, die bei ihnen vor Kriegsausbruch beschäftigten Kriegsteilnehmer wieder einzustellen und sie tunlichst so wie vorher zu beschäftigen. Das ist ein Fall des Kontrahierungszwanges [10]), denn es liegt eine aufgrund einer Norm der Rechtsordnung einem Rechtssubjekt ohne seine Willensbildung im Interesse eines Begünstigten auferlegte Verpflichtung vor, mit diesem einen Vertrag bestimmten Inhalts abzuschließen [11]). Kam ein Arbeitgeber dieser öffentlich-rechtlichen Pflicht zum Abschluß eines Arbeitsvertrages nicht nach, so konnte der Einzustellende sein subjektives Recht auf den Vertragsabschluß, das ihm die öffentlich-rechtliche Pflicht zweifellos gewährt, nicht über die ordentlichen Gerichte verfolgen. Auch in zahlreichen anderen Fällen dieser Art [12]) war der ordentliche Rechtsweg ausgeschlossen, die Entscheidung von Streitigkeiten vielmehr Einigungsämtern, Schlichtungsausschüssen oder Verwaltungsbehörden übertragen, die zumeist vorerst eine gütliche Einigung zu versuchen hatten und erst im Falle, daß diese Einigung nicht gelang, von sich aus oder über eine weitere Stelle den Vertrag für beide Teile bindend festlegten.

Nur so geartete Fälle lassen sich als diktierte Verträge bezeichnen. Mit dieser Auffassung steht im Einklang die von Nipperdey vertretene Ansicht, daß der diktierte Vertrag „ein Mittel zur Verwirklichung und Gestaltung der Verpflichtung aus dem Kontrahierungszwang" ist [13]).

Im Gegensatz zu der Pflichtablieferung, bei der die öffentlich-rechtliche Pflicht dahin geht, sich zu verpflichten, also erst aufgrund dieser Pflicht einen Vertrag abzuschließen, ist die Rechtslage hier anders. Die in § 36 Abs. 1 GetrVO. normierte öffentlich-rechtliche Pflicht hält die Mühlen an, einen angetragenen Vertrag anzunehmen. Es ist hier, wie Münch [14]) sehr zutreffend bemerkt, für den Inhaber der Mühle „kein Raum zur Verwirklichung einer pflichtgebundenen Entschließung." Denn das Gesetz fingiert von sich aus die Annahme des Angebots mit dem Zugang des Vertragsantrages. Ohne daß es auf das Vorliegen oder Nichtvorliegen einer Willenserklärung des Inhabers der Mühle ankäme, wird die Mühle unmittelbar Vertragspartei. Darüber hinaus bestimmt die Reichsstelle den Inhalt des Vertrages. Nach § 36 Abs. 2 GetrVO. kann sie in dem Angebot bestimmen, daß die Gegenleistung der Mühle

---

7) Das bürgerliche Recht und die neue Zeit, S. 17.

8) A.a.O., S. 129 u. ö.

9) S S. 38 Anm. 36.

10) So auch Bothe, a.a.O., S. 45.

11) Nach Nipperdeys Definition des Kontrahierungszwanges; a.a.O. S. 7.

12) Vgl. dazu näher Nipperdeys Fälle der Gruppe 2.

13) Nipperdey, a.a.O., S. 129.

14) A.a.O., S. 79.

durch Lieferung von Getreide, nicht also in Geld, zu erbringen ist[15]). Sie kann auch mit Zustimmung des Reichsministers für Ernährung und Landwirtschaft von den festgesetzten Preisen abweichen (§ 38 GetrVO.).

Aus der Fassung des Gesetzes geht einwandfrei hervor, daß die Lieferung des Getreides an die Mühle nicht aufgrund Zwanges unmittelbar und rein tatsächlich, ohne irgendwelche vertraglichen Beziehungen erfolgen soll, denn die Rechtsordnung kann und will des Vertrages nicht entraten, weil durch ihn die zwischen Reichsstelle und Mühle entstehenden Rechtsbeziehungen geregelt und weil die Eigentumsübertragung ihre Wurzel nicht im Gesetz, sondern in einem schuldrechtlichen Geschäft haben soll.

Da der Gesetzgeber sich aber klar darüber ist, daß er nicht ein Rechtsverhältnis befehlen und es „Vertrag" nennen kann, schlägt er einen anderen Weg ein, um das erstrebte Ziel zu erreichen.

Er statuiert zunächst eine öffentlich-rechtliche Pflicht, der zufolge jede Mühle verpflichtet ist, ein an sie gelangendes Vertragsangebot der Reichsstelle anzunehmen. Der rechtliche Unterschied zum Pflichtablieferungsvertrag liegt auf der Hand. Während dort dem Getreideerzeuger die Möglichkeit gegeben ist, eine pflichtgebundene Entschließung zu fassen und in Anerkennung des seinem Eigentum innewohnenden Dienst- und Pflichtcharakters der Pflicht zum Abschluß eines Vertrages nachzukommen, kann hier von einer derartigen Möglichkeit keine Rede sein, denn die Mühle muß nicht nur den Vertragsantrag annehmen, sondern die Annahme des Antrages wird mit dem Zugange des Vertragsangebotes fingiert[16]).

Die mögliche Überlegung, daß die Bezeichnung „Vertrag" für das zwischen Reichsstelle und Mühle bestehende Verhältnis eine leere Konstruktion des Gesetzgebers sei, würde nicht zutreffend sein.

Ebenso wie der Kontrahierungszwang mit dem Wesen des privatrechtlichen Vertrages durchaus vereinbar ist[17]), ist auch eine im öffentlichen Recht wurzelnde Pflicht zur Annahme eines angetragenen Vertrages[18]) nicht geeignet, in Widerspruch zum privatrechtlichen Vertragsbegriff zu treten. Die Annahme des Vertragsantrages als zum Vertragsabschluß erforderliche Willenserklärung des Inhabers der Mühle wird nun zwar vom Gesetz fingiert, jedoch ist diese Tatsache nicht in der Lage, dem Erfordernis der qualitativen Gleichwertigkeit der Willenserklärung Abbruch zu tun, denn auch die fingierte Willenserklärung ist wie eine echte Willenserklärung zu behandeln.

Die zwischen Reichsstelle und Mühle bestehenden Beziehungen werden demnach mit Recht von dem Gesetzgeber als Vertrag bezeichnet — mag er sein Zustandekommen auch einem Zwang und einer Fiktion ver-

---

15) Mit Hilfe des Zwangsvertrages kann die Reichsstelle eingelagertes Getreide vorjähriger Ernte abstoßen und ihre Lager mit Getreide neuer Ernte auffüllen.

16) Nicht: unwiderleglich vermutet; denn hier kann aus den Umständen das Vorliegen einer Erklärung nicht entnommen werden.

17) S. oben S. 12 ff.; ebenso auch Nipperdey, a.a.O., S. 135

18) Vgl. auch § 663 BGB. und § 362 HGB.

danken. Auf ihn sind in gleichem Umfange, wie beim Pflichtablieferungsvertrag erörtert, die Bestimmungen des Bürgerlichen Rechts anzuwenden.

Aus diesen Erwägungen kann die Einordnung einer Rechtsfigur wie die hier zur Behandlung stehende in die Kategorie des diktierten Vertrages nicht angehen. Sie ist ein Rechtsgebilde eigener Art, für das ich die Bezeichnung „Zwangsvertrag" vorschlagen möchte.

Das Wort „Zwangsvertrag" birgt in sich offensichtlich eine contradictio in adiecto, sie läßt sich aber nicht vermeiden. Denn nur in diesem Begriff spiegelt sich das mit hinreichender Deutlichkeit wieder, was der § 36 Abs. 1 GetrVO. umschreibt.

Daß gegenüber einem solchen Verfahren der Rechtsordnung gewisse Bedenken auftauchen[19], wird niemanden wundern. Jedoch es findet seine Berechtigung darin, daß außerordentliche Zeiten außerordentliche Mittel erfordern, und daß auch der Zwangsvertrag letztlich den alles deutsche Recht der Gegenwart beherrschenden Satz vom Gemeinnutz, der dem Eigennutz vorangeht, in sich trägt.

2. Teil.

Die Pflichtablieferung von Devisen[1]).

Neben der nur den Getreideerzeugern auferlegten Pflichtablieferung von Getreide besteht eine alle „Deviseninländer"[2]) betreffende Pflichtab-

19) Munch, a.a.O., S. 86: „Dieses Rechtsgebilde eines diktierten Vertrages (Zwangsvertrag, D. V.) ist seit Kriegsbeginn einziger Ausnahmetatbestand innerhalb der ernährungswirtschaftlichen Marktordnung geblieben. Im Gegensatz zum Pflichtvertrag (hier als Pflichtablieferungsvertrag bezeichnet. D. V.) beruht der diktierte Vertrag nicht auf der Vorstellung des wirtschaftenden Menschen als eines wirkenden Gliedes der Gemeinschaft, welches seine Kraft verantwortlich in den Dienst der Gesamtordnung stellt, sondern er ist typischer Ausdruck für Rechtsverhältnisse, deren Träger die kollektivistische Person ist."

1) Unter Devisen sind hier Währungsmittel im weitesten Sinne zu verstehen, d. h. alles, was als Wertmittel im Wirtschaftsverkehr mit dem Ausland dienen kann (§§ 1–5 DevGes.). — Der Vollständigkeit halber sei mitgeteilt, was grundsätzlich angeboten und abgeliefert werden muß:

a) ausländische Zahlungsmittel (Art. I § 1 Abs. 2 Ziff. 1 I. DurchfVO.), § 6 Abs. 1 DevDes.; Ri. I 2 Abs. 1 und 2; Ri. I 1;

b) Forderungen in effektiv zahlbarer ausländischer Währung gegen Devisenausländer, Art. I § 1 Abs. 2 Ziff. 1, § 5 Abs. 1 I. DurchfVO., § 6 Abs. 2 DevGes.; Ri. I 3 Abs. 1;

c) Forderungen in inländischer Währung gegen Devisenausländer, Art. I § 1 Abs. 2 Ziff. 2 I. DurchführungsVO., § 6 Abs. 1 DevGes.;

d) Ausländische Wertpapiere, die an einer deutschen Börse zum Handel nicht zugelassen sind, Art. I § 1 Abs. 2 Ziff. 3 I. DurchfVO.; § 6 Abs. 3 DevGes.;

e) Inländische Wertpapiere, welche ausschließlich oder wahlweise auf eine ausländische Währung lauten und an einer deutschen Börse zum Handel nicht zugelassen sind, (Deutsche Auslandsbonds), Art. I § 1 Abs. 2 Ziff. 3. I. DurchführungsVO.; § 22 Abs. 1 DevGes.; Ri. I 1;

lieferung: die Pflichtablieferung von Devisen. Sie hat, wie aufgezeigt werden soll, eine von der Getreidepflichtablieferung wesentlich verschiedene juristische Struktur. Im Endergebnis jedoch finden sich beide Arten der Pflichtablieferung wieder zusammen: sie führen die Ablieferung von für die Gesamtwirtschaft wichtigen Gütern herbei, die deren bestimmungsmäßige Verwendung sichert.

I. Die gesetzliche Grundlage der Devisenpflichtablieferung [3]).

§ 35 des Gesetzes über die Devisenbewirtschaftung vom 4. 2. 1935 gibt der Reichsregierung die Ermächtigung anzuordnen, welche bestimmten Werte innerhalb bestimmter Frist angemeldet „oder der Reichsbank zu deren Geschäftsbedingungen angeboten und auf Verlangen verkauft und übertragen werden" müssen. Im Art. I § 1 Abs. 1 der I. DurchfVO. zum Gesetz über die Devisenbewirtschaftung vom 4. 2. 1935 ist näher festgelegt, von welchen Personen die näher bezeichneten Werte „nach dem Erwerb . . . der örtlich zuständigen Reichsbankanstalt . . . anzubieten und auf Verlangen zu verkaufen und zu übertragen" sind.

Bekommt also ein Deviseninländer im Inland, etwa ein deutscher Kaufmann, für eine Ware, die er an einen Ausländer verkauft hat, den Kaufpreis in ausländischer Währung ausgezahlt, so ist er gehalten, dieses ausländische Geld binnen drei Tagen nach dem Erwerb (Art. I § 1 Abs. 1 I. DurchfVO.) der örtlich zuständigen Reichsbankanstalt unmittel-

---

f) Fällige Zins- und Gewinnanteilscheine sowie rückzahlbar gewordene Stücke der unter d) und e) aufgeführten Wertpapiere, Art. I § 1 Abs. 2 Ziff. 4 I. DurchfVO.;

g) Sämtliche Wertpapiere jeder Art, sofern sie von einem Devisenausländer unentgeltlich erworben werden, Art. I § 1 Abs. 2 Ziff. 5 I. DurchfVO.;

h) Gold, Art. I § 1 Abs. 2 Ziff. 6 I. DurchfVO.; § 6Abs. 4 DevGes.

Die Anbietungspflicht besteht grundsätzlich auch für Währungsmittel allergeringsten — auch fragwürdigen — Wertes, die sog. Non-Valeurs. Eine Freigrenze für die Anbietungspflicht gibt es nicht. Vgl. Etscheit, a.a.O., S. 5, 6.

2) Deviseninländer sind alle im Inland ansässigen natürlichen und juristischen Personen, wobei es auf die Staatsangehörigkeit nicht ankommt; ebenso ist Deviseninländer derjenige, der neuerdings im Inlande ansässig wird (Einwanderer), Art. I § 2 Abs. 1 I. DurchfVO. Darüber hinaus sind anbietungspflichtig alle diejenigen Personen, die zu Devisenausländern werden (Auswanderer), Art. II § 6 Abs. 1 III. DurchfVO.; § 6 Abs. 6 DevGes. Ferner sind anbietungspflichtig die Vertreter der genannten anbietungspflichtigen Personen, § 35 Abs. 2 S. 2 und 3 DevGes.; §§ 103 ff. RAO.

3) Die Pflicht, ausländische Werte der Reichsbank fortlaufend, d. h. nach jedem Erwerb, anzubieten, wurde erstmals durch § 3 der VI. DurchführungsVO. zur VO. des Reichspräsidenten über die Devisenbewirtschaftung vom 2. 10. 1931 (RGBl. I, 421) eingeführt. — Eine einmalige Ablieferung ausländischer Vermögensgegenstände war in den Devisenerfassungsverordnungen vom 25. 8. und 6. 9. 1923, die vom Reichspräsidenten aufgrund des Art. 48 WRV. erlassen waren, statuiert. Es handelt sich hierbei um keine Beschlagnahme (vgl. Koeppel, Deutsche Steuer-Zeitung, 1923, S. 433), sondern um eine freiwillige Ablieferung, und zwar gegen Entgelt in wertbeständiger Reichsanleihe. — In DJZ. 1923, S. 582 ff., weist Grau in überzeugender Weise die Rechtsungültigkeit der beiden Verordnungen nach.

bar oder durch die Vermittlung einer Devisenbank[4]) „anzubieten". Im Falle, daß die Reichsbank es verlangt, ist er sodann verpflichtet, das ausländische Geld an die Reichsbank (zum amtlichen Tageskurs) zu verkaufen und der Reichsbank das Eigentum an dem Geld zu übertragen.

Um diese Vorgänge juristisch werten zu können, empfiehlt sich eine scharfe Trennung der einzelnen in ihnen enthaltenen Elemente.

II. Die öffentlich-rechtliche Anbietungspflicht.

Die Rechtsordnung legt zunächst dem Rechtsgenossen, der Devisen erworben hat, die Pflicht auf, diese Devisen der örtlich zuständigen Reichsbankanstalt anzubieten[4a]).

Es kann zweifelhaft sein, was hier unter „anbieten" zu verstehen sein soll.

Die in der Literatur vertretene Ansicht ist die, daß das Gesetz unter „anbieten" das Angebot zu einem Kaufvertrage begriffen wissen wolle[5]). **Diese Ansicht trifft offensichtlich nicht zu.**

4) Devisenbank ist jedes Kreditinstitut, welches ein eigenes Reichsbankgirokonto unterhält und von der Reichsbank als Devisenbank anerkannt worden ist (§ 6 Abs. 8; § 29 Abs. 2 DevGes.). Die Devisenbanken haben die Befugnis, ausländische Zahlungsmittel und Forderungen in ausländischer Währung gegen inländische Zahlungsmittel komissionsweise für die Reichsbank zu kaufen und zu verkaufen (vgl. Baer, JW. 1935, S. 1061).

4a) Es taucht hier das Problem des Näherrechts auf; denn auch beim Näherrecht besteht, jedenfalls nach der ursprünglichen Regel (vgl. von Gierke, a.a.O., S. 773) die Pflicht, die Sache vor dem Verkaufe an einen anderen, dem Nähergelter gehörig zum Kauf anzubieten. Ganz abgesehen von der Tatsache, daß, wie sogleich im Texte auszuführen sein wird, bei der Devisenpflichtablieferung das „Anbieten" nicht als Angebot zu einem Kaufvertrage aufgefaßt werden kann, besteht der grundlegende Unterschied zwischen Devisenpflichtablieferung und den Anbietungspflichten, die gegenüber Reichsstellen bestehen, einerseits und dem Näherrecht, wie es uns in seiner entwickelten Ausgestaltung gegenübertritt, auf der anderen Seite darin, daß das Näherrecht „als das dingliche Recht, eine Sache, falls sie an einen Minderberechtigten verkauft wird, von dem Besitzer gegen Erstattung des ersten Kaufpreises neben sonstigen Kosten zu erwerben . . ." (so von Gierke, a.a.O., S. 776) erst dann geltend gemacht werden kann, wenn der V e r k a u f s fall eingetreten ist. Außerdem hat das Näherrecht „als ein durch dingliche Klage geschütztes Recht an der Sache" (v. Gierke, a.a.O., S. 770) sich grundsätzlich nur auf Liegenschaften und nur in sehr vereinzelten Fällen auf Fahrnis erstreckt (vgl. Hatzfeld-Wildenburgisches Landrecht, 1607, II 3 § 14, bei Maurenbrecher, Die rheinpreußischen Landrechte; ferner Grimm, Weistümer, Bd. 4 S. 559 § 6, Bd. 6 S. 372 § 67 c; weitere Nachweise bei Walch, Das Näherrecht, 2. Aufl. 1775, S. 155/156). Eine gewisse innere Verwandtschaft zwischen Pflichtablieferung und Näherrecht läßt sich jedoch keineswegs verkennen. Nach Walch, a.a.O., S. 89 § 2 ist der Grund des Näherrechts „iedesmal in einem gewissen Samteigentum; oder condominio zu suchen." Diese von v. Gierke, a.a.O., S. 769/770, als verfehlt bezeichnete Theorie enthält jedoch nach von Gierke einen richtigen Gedankenkern insofern, als „ein der Familie, der Genossenschaft, dem Herrn oder einer Gemeinschaft vorbehaltenes Stück des Eigentumsinhaltes . . . in der Tat von den Näherrechten fortgepflanzt" ist. Vgl. auch von Gierke, a.a.O., S. 769 Anm. 19: „Die Näherrechte sind freilich aus sozialrechtlichen Einschränkungen des Individualeigentums hervorgegangen, aber zu reinen Privatrechten entwickelt."

5) So Hartenstein, JW. 1935, S. 741: „Der Pflichtige hat der Reichsbank eine Verkaufsofferte zu machen." Auch Baer, JW. 1935, S. 1062, sieht

Am besten zeigt sich das, wenn man sich einmal vorstellt, wie sich der durch die Worte des Gesetzes umschriebene Vorgang tatsächlich abwickeln könnte, nämlich etwa so: A kommt zur R(eichsbank) und erklärt: „Ich habe als Entgelt für eine an einen Holländer verkaufte Ware 10.-hfl. erhalten und biete sie der R (wozu ich ja gesetzlich verpflichtet bin) an."

R.: „Ich verlange, (das Gesetz gewährt mir ja die Befugnis) daß Sie die 10.-hfl. uns zum Tageskurs verkaufen." (Vertragsangebot).

A.: „Ich weiß, daß dieses Verlangen gerechtfertigt ist. In Anerkennung dessen nehme ich das Vertragsangebot an und verkaufe hiermit an Sie die 10.-hfl. und übertrage Ihnen das Eigentum daran."

Die Initiative zur Schaffung des Vertrages und damit auch das Vertragsangebot geht also von der Reichsbank aus. M. E. folgt aus dieser Tatsache, daß durch sie die Möglichkeit, das „Anbieten" als eine Offerte zum Kaufvertrag anzusehen, ausgeschlossen wird.

Auch die Konstruktion eines Vorvertrages [6]), aus dem sich die Verpflichtung zum Verkauf der Devisen ergeben könnte, wird der wahren Rechtslage nicht gerecht.

Es handelt sich hier m. E. um einen rein tatsächlichen Akt, dem eine rechtsgeschäftliche Bedeutung nicht beizumessen ist. Die Pflicht, die Devisen anzubieten, ist weiter nichts als eine Pflicht zur Anmeldung mit öffentlich-rechtlicher Natur, wie sie z. B. auch für denjenigen besteht, der Schußwaffen oder Munition von Todes wegen erworben hat [7]). Diese devisenrechtliche Anbietungspflicht hat nur den Zweck, der Reichsbank die Kenntnis der für sie wichtigen devisenrechtliche Vorgänge und Tatbestände zu vermitteln. Als eine Offerte zum Abschluß eines Kaufvertrages kann aus diesen Erwägungen das „Anbieten" nicht aufgefaßt werden.

III. Die gesetzliche Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages.

Die beiden gesetzlichen Vorschriften, die die Pflicht normieren, einen Vertrag [8]) abzuschließen, der die Veräußerung von Devisen zum Gegen-

in der Pflicht, Werte der Reichsbank oder einer Devisenbank anzubieten, „eine Verpflichtung zum Kaufangebot."

6) Etwa in der Art, daß man die Verpflichtung, die Devisen anzubieten, als eine Verpflichtung zum Abschluß eines Vorvertrages anspräche, dessen Vertragsinhalt darin bestände, daß sich der Anbietende verpflichtete, die Devisen an die Reichsbank auf deren Verlangen zu verkaufen.

7) § 14 des Gesetzes über Schußwaffen und Munition vom 12. 4. 1928. Vgl. auch § 17 Abs. 2 a.a.O.: „Personen, die zum Besitze von Schußwaffen oder Munition nicht berechtigt sind, haben die in ihrem Besitze befindlichen Schußwaffen und Munition unverzüglich der zuständigen Behörde gegen Empfangsbescheinigung in Verwahrung zu geben . . . Sofern diese Person oder ihre gesetzliche Vertreter über die Schußwaffen und Munition nicht binnen sechs Monaten zugunsten eines im Sinne des Gesetzes Berechtigten durch Abtretung des Herausgabeanspruchs verfügen, kann die zuständige Behörde die Übereignung der Schußwaffen an sich gegen Zahlung des gemeinen Wertes verlangen. Der Eigentumsübergang kommt durch Zustellung des entsprechenden Bescheids zustande."

8) Bei der Devisenpflichtablieferung liegt ein Vertrag vor. Das bedarf einer kurzen Erläuterung: es ist oben (vgl. S. 23) darauf hingewiesen wor-

stande hat, sind bereits mehrfach erwähnt (§ 35 DevGes. und Art. I § 1 I. DurchfVO.). Im Gegensatz zu der Regelung bei der Pflichtablieferung von Getreide ist jedoch bei der Devisenpflichtablieferung die dem Betroffenen auferlegte Pflicht keine agressive. Er ist nicht verpflichtet, von sich aus die Initiative zur Schaffung eines Vertrages zu ergreifen, sondern er ist erst auf das Verlangen der Reichsbank hin gehalten, zum Zustandekommen des Vertrages mitzuwirken. Zur Wirksamkeit erwächst also die gesetzliche Pflicht im Einzelfalle erst dann, wenn die Reichsbank von der Befugnis, die ihr das Gesetz gibt, Gebrauch macht[9]): für diesen Fall ist der Ablieferungspflichtige gehalten, den ihm von der Reichsbank angetragenen Vertrag anzunehmen. Die Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages konkretisiert sich hier — im Gegensatz zu der Regelung beim Getreidepflichtablieferungsvertrag und ähnlich der beim Zwangsvertrag — als eine Pflicht zur Annahme eines angetragenen Vertrages.

---

den, daß der wesentliche Unterschied zwischen Getreide- und Devisenpflichtablieferung darin besteht, daß der Getreideerzeuger der Pflicht zum Abschluß eines Getreidepflichtablieferungsvertrages nicht nur durch einen Vertragsschluß mit dem übergeordneten Wirtschaftsverband, sondern auch durch den Vertragsabschluß mit einem Angehörigen der Be- oder Verarbeitergruppe nachkommen kann. Der Rechtsgenosse, der sich im Besitz von Devisen befindet, kann aber die ihm durch das Gesetz auferlegte Pflicht nur gegenüber der Reichsbank bezw. einer Devisenbank erfüllen. Die Reichsbank hat damit das rechtliche Monopol des Devisenhandels (vgl. Hoeniger, in: Wirtschaftsblatt der Industrie- und Handelskammer zu Berlin, 1935, S. 590). Es erhebt sich die Frage, ob die Pflichtablieferung von Devisen nicht aus diesem Monopol der Reichsbank als „ein öffentlich-rechtlicher Anspruch auf eine sachliche Leistung" anzusehen ist (vgl. Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht, S. 66). Es ist Huber (a.a.O., S. 67) zwar darin zuzustimmen, daß durch die Verleihung des Monopols „zu Gunsten des Monopolinhabers ein öffentliches Gewaltverhältnis zwischen diesem und den privaten Unternehmern, die Monopolgüter gewinnen" begründet wird. Dieses öffentliche Gewaltverhältnis ist auch bei der Devisenpflichtablieferung vorhanden. Es liegt darin, daß der Deviseninländer, der Devisen im Besitz hat, sie der Reichsbank anmelden oder — wie das Gesetz sich ausdrückt — sie der Reichsbank „anbieten" muß. Das Vorhandensein dieser öffentlich-rechtlichen Pflicht bewirkt jedoch noch nicht die Güterverschiebung. Die Reichsbank hat nicht ein Recht auf unmittelbare Übertragung der Devisen, sondern der Gesetzgeber gibt ihr die Befugnis, den Verkauf zu verlangen. Ein öffentlich-rechtlicher Anspruch auf eine sachliche Leistung kann darin m. E. nicht gesehen werden. Das ergibt sich auch noch daraus, daß bei der Devisenpflichtablieferung die Reichsbank als Monopolgutinhaberin nicht verpflichtet ist, die Devisen, die ihr angemeldet werden, zu kaufen. Diese Verpflichtung müßte aber vorhanden sein, um einen öffentlich-rechtlichen Anspruch auf eine sachliche Leistung als vorliegend erachten zu können (vgl. auch Huber, a.a.O., S. 66).

9) Ist die Reichsbank zum Ankauf ausländischer Werte, die ihr angemeldet werden, vorerst nicht bereit, so gibt ihr das Gesetz das Recht (vgl. Art. I § 3 Abs. 2 I. DurchfVO.), die Devisen für Rechnung des Pflichtigen im Auslande zu verkaufen oder verkaufen zu lassen. Übernimmt die Reichsbank auch nicht selbst den Verkauf der Werte für Rechnung des Pflichtigen im Auslande, so ist der Anbietende gehalten, im Rahmen des wirtschaftlich möglichen — vorbehaltlich der Genehmigung der Devisenstelle — den bestmöglichen Ertrag aus den Devisen zu erzielen. „Nimmt er eine andere Verwertung nicht vor, so hat er die Werte so rechtzeitig, daß im gewöhnlichen Geschäftsgange mit der ordnungsmäßigen Besorgung des Einzugs gerechnet

IV. Diese Pflicht als eine im Interesse der Gesamtwirtschaft, insbesondere auch aus währungspolitischen Gründen, statuierte, stellt weder einen enteignungsähnlichen Eingriff, noch eine Beschlagnahme dar; auch würde es nicht zutreffend sein, sie als eine „Eigentumsbeschränkung“ [10]) anzusprechen. Wenn das Ziel der Devisengesetzgebung, die staatliche Regelung des Wirtschaftsverkehrs mit dem Auslande (Ri. I 6) erreicht werden soll, so muß die Reichsbank die Möglichkeit haben, den Zu- und Abfluß der Währungsmittel maßgebend beeinflussen zu können. Diesem höheren Interesse hat sich das Einzelinteresse unterzuordnen. Jeder Geldschein ausländischer Währung hat einen Wert für die Volkswirtschaft; das Eigentum an ihm gibt dem Eigentümer nach nationalsozialistischer Rechtsauffassung nicht unbeschränkte Verfügungsgewalt, sondern verpflichtet ihn, sein Eigentum zum Wohle des Ganzen zu verwerten. Er soll seine Devisen nicht zu spekulatorischen Zwecken mißbrauchen, sondern sie gegen einen angemessenen Preis der Reichsbank verkaufen.

Wir erkennen in der Pflicht, die Devisen an die Reichsbank zu verkaufen, einen Ausfluß des dem Eigentum innewohnenden Dienst- und Pflichtcharakters und keinen von außen an das Eigentum herantretenden Eingriff [11]).

V. Auf eine Durchsetzungsmöglichkeit der beiden öffentlich-rechtlichen Pflichten, nämlich der Anbietungspflicht und der Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages hat die Rechtsordnung verzichtet.

Tatsächlich wird es aber niemanden geben, der sich diesen Pflichten entziehen wird; er müßte denn die Strafen, die für Zuwiderhandlungen

werden kann, der örtlich zuständigen Reichsbankanstalt (unmittelbar oder durch Vermittlung einer Devisenbank) zum Einzug anzubieten und auf Verlangen zu übertragen“ (Art. I § 3 Abs. 2 I. DurchfVO.). Werden der Reichsbank noch nicht fällige Werte angemeldet, „so kann sie von dem Verlangen der sofortigen Übertragung zunächst absehen und von dem Pflichtigen verlangen, daß er die Werte zu dem erstmöglichen Zeitpunkt fällig macht.“ Der Pflichtige hat dann in diesem Zeitpunkt den Erlös der Reichsbank anzumelden und auf Verlangen zu verkaufen und zu übertragen oder, wenn der Erlös in inländischer Währung eingeht, dies der Reichsbank binnen drei Tagen anzuzeigen, Art. I § 3 Abs. 1 I. DurchfVO.

10) Hartenstein, JW. 1935, S. 741: „Die Anbietungspflicht schließt keine Verfügungsbeschränkung des Pflichtigen in sich.“

11) Es ist von Interesse, hierzu einen im Jahre 1923 in der DJZ., S. 582 ff., erschienenen Aufsatz, betitelt: „Sind die DevisenerfassungsVO. vom 25. 8. 1923 und vom 7. 9. 1923 rechtsgültig?“ zu vergleichen. U. a. weist der Verfasser, Grau, nach, daß keine Enteignung vorliegt; eine Enteignung sei nur dann gegeben, wenn es sich nach Art. 153 WRV. um Zwangseingriffe handele, die zum Wohle der Allgemeinheit vorgenommen würden, „d. h. der Enteignungsgegenstand muß einem öffentlichen Unternehmen dienstbar gemacht werden, nicht aber staatlichen Finanzzwecken. Er muß diesem öffentlichen Unternehmen in seiner Gegenständlichkeit eingegliedert werden. Ökonomisch gesprochen: um seinen ‚Gebrauchswert‘, nicht um seinen ‚Tauschwert‘ muß es sich handeln.“ Und S. 586: „Bei der Devisenerfassung handelt es sich um Tauschwerte. Eine Dollarnote hat überhaupt keinen Gebrauchswert. Es handelt sich um Bereicherung des Staats auf Kosten seiner Bürger.“ Daraus folgert Grau, daß es sich bei der Devisenerfassung um eine öffentliche Last handele, die — als nur einzelnen Staatsbürgern auferlegt — gegen die Bestimmung des Art. 134 WRV. verstoße.

angedroht sind (§ 42 DevGes.: „Mit Gefängnis oder in besonders schweren Fällen mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren . . .), mit in Kauf nehmen wollen.

VI. Sehr deutlich wird bei der Devisenpflichtablieferung, daß sie nicht eine Erscheinungsform des Kontrahierungszwanges ist.

Wenn die Reichsbank verpflichtet wäre, die ihr „angebotenen" Devisen zu kaufen, würde ein Fall des echten Kontrahierungszwanges vorliegen. Dann wäre der „Anbietende" als Gläubiger des abzuschließenden Vertrages „Begünstigter" im Sinne der Nipperdeyschen Definition. Er hätte ein subjektives Recht auf den Vertragsschluß; seine Interessen verdienten Schutz gegenüber dem Monopolträger, und die Rechtsordnung müßte ihm ein Mittel in die Hand geben, um sein subjektives Recht auf den Vertragsschluß durchsetzen zu können, entweder im Wege der Klage oder mit Hilfe eines anderen, besonders geregelten Verfahrens.

Dieser Fall würde ähnlich liegen wie der für die Post bestehende Kontrahierungszwang.

Bei der Devisenpflichtablieferung aber sind die Rollen umgekehrt: pflichtig ist das Individuum, berechtigt allein der Monopolgutinhaber, der jedoch nicht als „Begünstigter" bezeichnet werden kann. Es liegt — nach Nipperdeys Einteilung — weder ein Fall vor, in dem „das soziale Interesse das selbständige Individualinteresse zu sich erhebt und in die vorderste Linie stellt" (echter Kontrahierungszwang), noch ein Fall, in dem nur „ein unselbständiges, sekundäres Individualinteresse in Frage kommt, das hinter dem primären sozialen Interesse zurücktritt, in denen die Begünstigung des Gläubigers des abzuschließenden Vertrages nur eine allerdings notwendige Begleiterscheinung des höheren Zweckes ist."

Die Idee des Kontrahierungszwanges ist — es wurde bereits erwähnt — eine Erscheinung des Rechtslebens, die vom Individuum ausgeht und dieses in den Mittelpunkt seiner Betrachtungen stellt [12]): in sie läßt sich auch die Devisenpflichtablieferung nicht organisch einfügen. Sie steht außerhalb des Rahmens der bisherigen Systematik in ihrer Eigengesetzlichkeit an der Seite der Getreidepflichtablieferung.

Der Devisenpflichtablieferungsvertrag.

Der öffentlich-rechtlichen Pflicht zum Abschluß eines Devisenpflichtablieferungsvertrages kommt der Deviseninländer dadurch nach, daß er den ihm von der Reichsbank angetragenen Vertrag annimmt. Damit kommt der Vertrag zustande.

I. Auch hier [13]) erhebt sich die Frage, ob das auf Verlangen der Reichsbank entstehende Rechtsverhältnis [14]) dem Privat- oder dem öffentlichen Recht zuzurechnen ist.

12) Damit soll nicht etwa die Berechtigung des Kontrahierungszwanges als Ordnungsbegriff geleugnet werden. Wie sollte man sonst die Verpflichtungen der Eisenbahn, Post usw. erklären und einordnen?

13) Ebenso wie beim Getreidepflichtablieferungsvertrag; vgl. S. 20 ff.

14) Daß dieses Rechtsverhältnis ein Vertrag ist, bedarf hier keiner Erörterung mehr. Dieserhalb kann auf die Ausführungen auf S. 12 verwiesen werden.

Die Reichsbank als juristische Person des öffentlichen Rechts[15]) kann selbstverständlich als Vertragspartei eines öffentlich-rechtlichen Vertrages auftreten, der jedoch nur dann gegeben ist, wenn der Inhalt des Vertrages dem öffentlichen Recht angehört und die Reichsbank als Trägerin öffentlicher Gewalt an dem Rechtsverhältnis beteiligt ist. Diese beiden Voraussetzungen liegen hier nicht vor.

Die Ordnung der Devisen liegt zwar im öffentlichen Interesse, zu Gegenständen des öffentlichen Rechts werden sie dadurch aber noch nicht. Weiterhin tritt die Reichsbank insofern mit öffentlicher Gewalt auf, als sie die Befugnis geltend macht, den von ihr angetragenen Vertrag anzunehmen. Am Vertrag selbst ist sie aber nicht als Trägerin öffentlicher Gewalt beteiligt, sondern sie stellt sich auf die gleiche Ebene mit demjenigen, der ihr die Devisen verkaufen soll und ohne dessen „Ja" der Vertrag nicht zustandekommt. Der Devisenpflichtablieferungsvertrag ist daher dem Privatrecht zuzurechnen[16]).

II. Da der Inhalt des Devisenpflichtablieferungsvertrages privatrechtlich ist, finden auf ihn grundsätzlich die Bestimmungen des BGB., insbesondere also die §§ 433 ff. BGB. Anwendung.

1. Die Frage, welchen Einfluß es hat, wenn der Pflichtige geschäftsunfähig ist, ist hier m. E. anders zu beantworten als beim Getreidepflichtablieferungsvertrag.

Im Gegensatz zu der Getreideverordnung bedient sich das Devisengesetz nicht eines fiktiven Vertrages[17]): es verpflichtet lediglich zur Annahme des von der Reichsbank angetragenen Vertrages. Die dazu notwendige Abgabe einer Willenserklärung kann durch einen Geschäftsunfähigen nicht erfolgen, da ein Geschäftsunfähiger eine Willenserklärung nicht abgeben kann. Eine bereits abgegebene Erklärung würde nach § 105 BGB. nichtig sein.

2. Bei der Anwendung der Bestimmungen, die eine Anfechtung wegen Willensmängel betreffen (Irrtum, arglistige Täuschung, widerrechtliche Drohung), ergeben sich beim Devisenpflichtablieferungsvertrag keine Schwierigkeiten.

---

15) Vgl. § 1 Reichsbankgesetz.

16) Vgl. auch Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht, S. 67; nach ihm soll es sich bei einem „Ablieferungszwang", der gegenüber einem Monopol besteht, in der Regel um einen öffentlich-rechtlichen Anspruch handeln. „Der Unterschied zwischen einem öffentlich-rechtlichen Zulassungs- und Ablieferungszwang und einem gesetzlichen Zwang zum Abschluß eines privatrechtlichen Vertrages ist nicht an äußeren Merkmalen zu erkennen. Entscheidend ist, ob das Grundverhältnis, in dessen Rahmen der Zwang zur Überlassung eines Stoffes an ein bestimmtes Rechtssubjekt besteht, öffentlichen Charakter trägt oder nicht." Öffentlicher Charakter ist bei der Devisenpflichtablieferung insoweit vorhanden, als die Anbietungspflicht und die Pflicht zur Annahme des angetragenen Vertrages besteht. Die darüber hinaus vorliegende tatsächliche Abhängigkeit des Betroffenen insofern, als er insbesondere auch auf die Preisgestaltung keinen Einfluß hat, die Reichsbank demnach in den Vertrag allgemeine Machtmittel mitbringt (vgl. Layer, a.a.O., S. 68), ist nicht geeignet, den privatrechtlichen Charakter des Geschäfts zu erschüttern.

17) Was natürlich sehr wohl hätte geschehen können.

3. Da es sich beim Devisenpflichtablieferungsvertrag um einen echten Vertrag handelt, sind auch die entsprechenden Vorschriften des BGB. zur Anwendung zu bringen.

Herausgegriffen sei nur folgendes: der § 35 DevGes. sowohl als Art. I § 1 Abs. 1 I. DurchfVO. sprechen davon, daß bestimmte Werte „zu verkaufen und zu übertragen" seien. Der besonderen Hervorhebung der Verpflichtung zur Übertragung bedurfte es nicht, da sie sich sowohl für ausländische Zahlungsmittel als auch für Forderungen, die, wie erwähnt [18]), ebenfalls der Pflichtablieferung unterliegen, unmittelbar aus dem Gesetz ergibt, § 433 Abs. 1 BGB. [19]).

4. Es bedarf noch eines kurzen Eingehens auf die Gewährschaftsansprüche beim Devisenpflichtablieferungsvertrag.

a) Eine Verpflichtung zur Gewährleistung wegen Mängel im Recht dürfte für ausgeschlossen zu halten sein.

Maßgebend dafür sind die gleichen Erwägungen wie beim Getreidepflichtablieferungsvertrag: auch hier würde es dem Zweck der Pflichtablieferung zuwiderlaufen, wenn die Reichsbank durch Rechte Dritter an der Verwendung der ihr übereigneten ausländischen Zahlungsmittel bezw. der ihr übertragenen Forderungen gehindert werden könnte. Werden z. B. mit einem Pfandrecht belastete ausländische Zahlungsmittel oder eine belastete Forderung an die Reichsbank verkauft (ein Kaufvertrag wird in der Regel der Übertragung der Forderung zugrunde liegen), so erlöschen mit der Übertragung diese dinglichen Rechte und setzen sich nach dem aus § 52 EGBGB. zu entnehmenden dinglichen Surrogationsprinzip an der Forderung auf den Kaufpreis fort.

Im übrigen hat es für den Verkauf einer Forderung sein Bewenden bei § 4337 BGB.

b) Sachmängelhaftung.

Grundsätzlich regelt sich, da es sich zumeist um Wertpapiere handeln wird, die Haftung folgendermaßen: da Kaufgegenstand nicht nur das Papier als körperliche Sache, sondern in erster Linie das in ihm verkörperte Recht ist, finden die Vorschriften über Sachmängel und über Rechtsmängel nebeneinander Anwendung [20]), und zwar in der Weise, daß eine Sachmängelhaftung dann in Frage kommt, wenn ein Mangel sinnlich wahrnehmbar ist (eine früher echte Banknote ist verfälscht), während ein Rechtsmangel dann vorliegt, wenn es sich um eine unechte Banknote handelt.

In beiden Fällen [21]) ist m. E. eine Verpflichtung zur Haftung nicht gegeben. Da die Initiative zur Schaffung des Vertrages von der Reichsbank ausgeht und sie — das ist das Entscheidende — die Befugnis hat, die Annahme des von ihr angetragenen Vertrages durch den Pflichtigen zu verlangen, würde es in höchstem Maße unbillig sein, wenn die Reichsbank, nachdem sich herausgestellt hat, daß die Banknoten oder Wert-

18) S. S. 35 Anm. 1.
19) Unrichtig Etscheit, a.a.O., S. 12: „Die angebotenen Werte . . . sind zu verkaufen oder zu übertragen."
20) Vgl. Enneccerus-Kipp-Wolff, II, S. 369 Anmerk. 38.

papiere verfälscht oder unecht sind, das Recht hätte zu verlangen, daß der Verkäufer die Noten oder Papiere zurücknimmt und den Kaufpreis herausgibt. Hier ist es allein billig, die Konsequenzen die Reichsbank treffen zu lassen.

Die Devisenpflichtablieferung im engeren Sinne.

Die Ablieferung im engeren Sinne, d. h. das dingliche Geschäft, weist · abgesehen von dem erwähnten Erlöschen der dinglichen Rechte mit der Übertragung — keine Besonderheiten in juristischer Beziehung auf.

Devisenpflichtablieferung und Getreidepflichtablieferung finden sich in dem Ergebnis, das beide zeitigen, wieder zusammen: sie führen, zwar auf verschiedenen Wegen rechtlicher Gestaltung, die Ablieferung und im Hinblick auf das Wohl der Gesamtheit notwendige Bewegung von Gütern herbei, die für die gesamte Volkswirtschaft von Bedeutung sind.

Als die beiden Erscheinungsformen der Pflichtablieferung gemeinsame und für die Erfassung ihres Wesens hervorragendste Eigenschaft haben wir erkannt, daß die Pflichtablieferung, vom neuen Eigentumsbegriff aus gesehen, ein Ausfluß des dem Eigentum immanenten Dienst- und Pflichtcharakters und nicht eine irgendwie geartete Eigentumsbeschränkung ist.

3. Teil.

Anbietungspflicht, Übernahme und Übernahmeschein.

Nicht nur bei Devisen und Getreide, die der Pflichtablieferung unterliegen, sondern auch bei vielen anderen ernährungswirtschaftlichen Gütern [1]) erwächst aus dem an ihnen bestehenden Eigentum für den Eigentümer eine im Interesse der Gesamtheit gesetzte Pflicht, die **Anbietungspflicht**.

I. So bestimmt z. B. [2]) § 1 des Gesetzes über den Verkehr mit Tieren und tierischen Erzeugnissen vom 23. März 1934 (RGBl. I, 224): „Im Zollinland erzeugte oder aus dem Zollausland oder aus einem Zollausschlußgebiet eingeführte Tiere und tierische Erzeugnisse der im § 2 Abs. 1 genannten Art dürfen im Zollinland nur durch eine vom Reichsminister für Ernährung und Landwirtschaft bestimmte Reichsstelle in den Verkehr gebracht werden."

21) Vorausgesetzt ist natürlich dabei, daß es sich nicht um eine arglistige Täuschung gegenüber der Reichsbank handelt, die sie in jedem Falle zur Anfechtung berechtigen würde.

1) Z. B. für Öle und Fette, Milcherzeugnisse, Eier, Tiere und tierische Erzeugnisse.

2) Die Regelung bei den übrigen ernährungswirtschaftlichen Gütern entspricht der hier besprochenen für Tiere und tierische Erzeugnisse.

Nach § 3 a.a.O. hat derjenige, der dem Gesetz unterliegende Güter zum freien Verkehr stellen will, sie zunächst „der Reichsstelle zum Kauf anzubieten." Die Reichsstelle ist zur Übernahme nicht verpflichtet (§ 4 a.a.O.)[3]). Übernimmt sie die angebotenen Güter, so stellt sie einen Übernahmeschein aus (§ 9 der VO. zur Durchführung des Gesetzes über den Verkehr mit Tieren und tierischen Erzeugnissen vom 24. März 1934, RGBl. I, 228), der den Inhaber berechtigt, innerhalb der in dem Übernahmeschein bestimmten Zeit die angegebene Menge an Tieren und tierischen Erzeugnissen nach Zahlung des Unterschiedsbetrages zwischen Übernahmepreis[4]) und Abgabepreis[5]), die beide vom Reichsminister für Ernährung und Landwirtschaft festgesetzt werden, in den freien Verkehr zu bringen.

Sollen dem Gesetz unterfallende Güter aus dem Auslande eingeführt werden, so darf deren zollamtliche Abfertigung erst dann erfolgen, wenn sie von der Reichsstelle übernommen sind (§ 3 Abs. 2 des Gesetzes), dem Zollamt somit ein Übernahmeschein vorgelegt wird (vgl. §§ 10—12 der DurchfVO.).

Das Verfahren ist also folgendes: Wer ein dem angeführten Gesetz unterliegendes Gut in den freien Verkehr bringen will, muß es vorerst der Reichsstelle zum Kauf anbieten. Übernimmt die Reichsstelle das angebotene Gut, so führt dessen Übernahme jedoch nicht zu einem Absatz des Gutes durch die Reichsstelle, sondern sie beläßt dem Anbietenden das Gut und stellt ihm gegen Zahlung eines Unterschiedsbetrages, dessen Höhe sich durch die Differenz zwischen Übernahme- und Abgabepreis errechnet, einen Übernahmeschein, in dem die Zahlung des Unterschiedsbetrages zwischen Übernahme- und Abgabepreis bescheinigt wird, aus, dessen Besitz ihn berechtigt, nunmehr das Gut innerhalb eines gewissen Zeitraumes in den freien Verkehr zu bringen; danach ist der Schein der Reichsstelle unverzüglich zurückzureichen.

II. Wie ist dieses Verfahren, wie insbesondere die Pflicht, die Güter der Reichsstelle zum Kauf anzubieten, juristisch zu werten?

Die Reichsstelle ist offenbar Trägerin eines Monopols[6]), denn nur durch sie dürfen die ihrer Zuständigkeit unterworfenen Güter in den Ver-

---

3) „Lehnt die Reichsstelle die Übernahme ab, so darf die Ware im Zollinland weder in den Verkehr gebracht noch im Betriebe dessen, der sie der Reichsstelle angeboten hat, verarbeitet oder sonst verwertet werden. Geschieht dies doch, so kann die Reichsstelle unbeschadet der Vorschrift des § 12 (Strafvorschrift) Zahlung des Betrages verlangen, den sie bei Übernahme und Verkauf der Ware eingenommen hätte", § 4 Abs. 2 des Gesetzes.

4) Die VO. über den Verkehr mit Milcherzeugnissen vom 20. 12. 1933 (RGBl. I, 1093) erläutert den Übernahmepreis folgendermaßen: „Übernahmepreis ist der Tagespreis der von der Reichsstelle zu übernehmenden Waren ab Erzeugungsstätte oder ab deutscher Grenzstation zuzüglich des Zolles", § 9 Abs. 1 a.a.O.

5) „Abgabepreis ist der Übernahmepreis, der sich für Inlandsware der betreffenden Art und Beschaffenheit errechnet, zuzüglich einer Gebühr", die z. B. bei Butter 0,02 RM. beträgt; § 9 Abs. 2 der VO. über den Verkehr mit Milcherzeugnissen.

6) Ebenso Münch, a.a.O., S. 107. — A. A. Merkel, in: Zeitschr. Akad. für Deutsches Recht, 1936, S. 763: „In früherer Zeit konnte man sich die

kehr gebracht werden. Dieses Monopol unterscheidet sich aber grundlegend [6a]) von anderen rechtlichen Monopolen, die ebenfalls durch Körperschaften des öffentlichen Rechts ausgeübt werden, wie z. B. das Kohlen- und das Kalimonopol. Das bedarf der Erläuterung.

Dem Kohlen- und dem Kalisyndikat ist die Absatzregelung der betreffenden Güter übertragen. Sie haben ein sog. Verkaufsmonopol in der Art, daß die Syndikatsmitglieder ihr Fördergut zur Verfügung zu stellen haben und den Syndikaten die ausschließliche Befugnis zur Veräußerung der geförderten Brennstoffe bezw. Salze ab Zeche und Schacht zusteht; außerdem ist die Einfuhr von Kalisalzen, Kalierzeugnissen und Kaliverbindungen nur dem Syndikat gestattet [7]).

Die Aufgaben der Reichsstellen sind denen der Syndikate ähnlich: durch beide wird der Absatz der ihrer Regulierung unterstellten Güter geregelt und deren Inlandsproduktion gestärkt, indem die Einfuhr dieser Güter einer Kontrolle unterworfen wird und dadurch ein unerwünschter Zufluß dieser Güter auf den Inlandsmarkt verhindert werden kann.

Es bleibt aber noch zu klären, ob die Rechtsbeziehungen, die zwischen demjenigen, der ein Gut in den Verkehr bringen will, und der Reichsstelle bestehen, den Beziehungen zwischen den Syndikatsmitgliedern und dem Syndikat entsprechen, insbesondere, ob die Güter in ähnlicher Weise zur Verfügung gestellt werden müssen wie z. B. das Kali, und ob die Reichsstelle ein Verkaufsmonopol hat.

1. Zur Frage der Ablieferungspflicht gegenüber einer Reichsstelle ist eine Stellungnahme von Huber [8]) vorhanden: ebenso wie das Monopol öffentlich-rechtlichen Charakter habe, so sei auch das rechtliche Schicksal der in privaten Betrieben gewonnenen, jedoch dem Träger eines Mono-

---

umfassende staatliche Marktbeeinflussung nur in Form des Monopols vorstellen . . . Für die Marktordnung ist die Frage einer monopolistischen Bewirtschaftung des Marktes nicht mehr brennend, denn die Marktverbände haben die ausschließliche Macht über den Markt." Sollte man das nicht Monopol nennen? Vgl. übrigens dazu auch die Ansicht des gleichen Schriftstellers in RdRN. 1936, S. 10: „Am umfassendsten ist das Ausschließlichkeitsrecht bei der Regelung des deutschen Seidenbaues gestaltet (Anordnung vom 25. 10. 1935, RNVBl. S. 671). Hier wird den Seidenraupenzüchtern eine ausschließliche Bezugspflicht für Seidenspinnereier auferlegt. Als ausschließliche Ankaufsstelle für Kokons wurde die Seidenwerkspinnhütte in Celle bestimmt. Alle Kokons dürfen nur über dieses Werk in den Verkehr gebracht werden. Aus dem letztgenannten Beispiel ist ersichtlich, daß die Marktordnungsorgane nicht nur die ausschließliche Macht über den Markt haben. Sie haben vielmehr auch die Möglichkeit, Ausschließlichkeitsrechte (Monopolstellungen) (Sperrung vom Verf.) zu verleihen. Die Besonderheit dieser Ausschließlichkeitsrechte besteht allerdings darin, daß gleichzeitig auch umfassende Pflichten begründet werden, nämlich die verliehene Machtstellung ausschließlich in den Dienst des gemeinen Nutzens zu stellen. Auf diese Weise verwandelt sich der Monopolbegriff der kapitalistischen Wirtschaftsordnung zu einer Ausschließlichkeit, die nur dem gemeinen Nutzen dient, und zwar unter der Aufsicht des Standes."

6a) Ebenso Merkel, a.a.O., S. 763 764: „Sie (die Reichsstellen) wirtschaften aber im Gegensatz zu den Monopolen nicht selbst."

7) Vgl. Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht, S. 53.

8) A.a.O., S. 73.

pols abzuliefernden Stoffe durch das öffentliche Recht bestimmt. Durch die Verleihung des Monopols werde zugunsten des Monopolinhabers ein öffentliches Gewaltverhältnis zwischen diesem und den privaten Unternehmern, die Monopolgüter gewönnen, hergestellt, dessen Ausgestaltung in verschiedenen Stufen denkbar sei. Ausgehend vom Zündwarenmonopol erblickt Huber[9]) über Kohlen-, Kali- und Branntweinmonopol die letzte Stufe im Maismonopol, bei dem das Gewaltverhältnis ohne jede äußere Abgrenzung jeden privaten Unternehmer erfasse, der den Gegenstand des Monopols erzeuge oder einführe. Nach seinem Wortlaut sehe allerdings das Maisgesetz keine eigentliche Lieferpflicht vor, sondern verlange lediglich, daß der Mais zum „Kauf" anzubieten sei, wobei dann einerseits der Erzeuger oder Enführer zum „Verkauf" gezwungen sei, andererseits, wie sich aus § 18 der AusführungsVO. ergebe, der Übernahmepreis einseitig von der Geschäftsabteilung der Reichsmaisstelle (jetzt Geschäftsabteilung der Reichsstelle für Getreide, Futtermittel und sonstige landwirtschaftliche Erzeugnisse, § 1 der VO. zur Ausführung des Maisgesetzes vom 5. 10. 1934, RGBl. I, 921) festgesetzt werde. Die lose Verbindung zwischen der Geschäftsabteilung und den Lieferanten legten es nahe, hier an einen Kontrahierungszwang mit privatrechtlichem Inhalt zu denken; in Wahrheit liege aber eine Verpflichtung zur Ablieferung des Maises vor, die wegen ihrer untrennbaren Verbindung mit einem öffentlichen Monopol in ihrer Struktur den übrigen Lieferpflichten zugunsten der Inhaber öffentlicher Monopole entspreche. Diese Pflicht sei, da sie eine wesentliche Voraussetzung des Monopols bilde, selbst öffentlich-rechtlicher Natur; es handele sich beim Maismonopol wie beim Kohlen- und Kalisyndikat um öffentlich-rechtliche Ansprüche auf sachliche Leistungen[10]).

Dem Grundsätzlichen dieser Auffassung kann hier zugestimmt werden: durch die Verleihung des Monopols wird ein öffentlich-rechtliches Gewaltverhältnis begründet. Auch zwischen den Reichsstellen und den Betrieben, die deren Zuständigkeit unterfallende Erzeugnisse in den Verkehr bringen wollen, besteht ein solches öffentlich-rechtliches Gewaltverhältnis, das u. a. seinen Ausdruck darin findet, daß die Reichsstellen berechtigt sind, von den Betrieben Auskunft zu verlangen[11]). Die den

9) A.a.O., S. 68.

10) Diese für das Maismonopol gezogene Folgerung ist m. E. nicht zutreffend. Es handelt sich beim Maismonopol um eine öffentlich-rechtliche Pflicht zum Abschluß eines Ablieferungsvertrages, ähnlich der im 1. Teil behandelten Pflicht zum Abschluß eines Getreidepflichtablieferungsvertrages. Für die privatrechtliche Natur des im Rahmen des Maismonopols abgeschlossenen Ablieferungsvertrages erklären sich auch Schefold und Hellmann, in: Pfundtner-Neubert, Das neue Deutsche Reichsrecht; Anm. zu § 2 des Maisgesetzes vom 5. 10. 1934 (RGBl. I, 919).

11) Vgl. z. B. § 6 der VO. über die Errichtung einer Reichsstelle für Öle und Fette vom 4. 4. 1933 (RGBl. I, 166): „Die Reichsstelle ist berechtigt, Betriebe, die Öle oder Fette herstellen oder verarbeiten, jederzeit einer Buch und Betriebsprüfung zu unterziehen. Die Inhaber solcher Betriebe und die von ihnen bestellten Betriebs- und Geschäftsleiter und Aufseher haben die Beauftragten der Reichsstelle hierbei zu unterstützen, ihnen insbesondere die erforderlichen Unterlagen zur Verfügung zu stellen und die verlangten Aus

Betrieben auferlegte Pflicht, die Güter der Reichsstelle anzubieten, hat jedoch mit diesem Gewaltverhältnis nichts zu tun, denn sie resultiert nicht aus dem öffentlich-rechtlichen Gewaltverhältnis, sondern aus dem Gesetz.

Es bleibt demnach zu untersuchen, ob die Pflicht, zum Kauf anzubieten, eine Lieferungspflicht oder der Ausfluß einer solchen ist.

Wir müssen dabei vom Wortlaut des Gesetzes ausgehen und annehmen, daß die gesetzliche Pflicht, die Güter der Reichsstelle zum Kauf anzubieten, das Angebot zum Abschluß eines Kaufvertrages zum Inhalt hat. In der Übernahme des Gutes durch die Reichsstelle wäre dann die Annahme des angetragenen Vertrages zu erblicken. Der von der Reichsstelle zu zahlende Kaufpreis würde — stillschweigend — gestundet und die Übergabe des Gutes durch — stillschweigende — Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses nach § 930 BGB. ersetzt.

Von hier ab sind zwei Wege rechtlicher Konstruktion möglich:

a) Die Reichsstelle verkauft das Gut an den, der es angeboten hat, zurück (es fehlen die entsprechenden Erklärungen!) und rechnet mit ihrer Kaufpreisforderung aus dem Abgabegeschäft gegen die dem Käufer aus dem Übernahmegeschäft gegen die Reichsstelle zustehende Forderung auf, so daß die beiden Kaufpreisforderungen erlöschen, soweit sie sich decken (§ 389 BGB.) und demjenigen, der das Gut angeboten hat, nur noch der Unterschiedsbetrag zu zahlen bleibt, nach dessen Begleichung die Reichsstelle ihm den Übernahmeschein ausstellt; auf diesem Standpunkt, daß die Reichsstelle das Gut an den zurückverkaufe, der es an sie verkauft hat, scheint das Gesetz, ohne daß es — abgesehen von der Bezeichnung „Abgabepreis" — irgendwie zum Ausdruck gekommen wäre, zu stehen; oder

b) derjenige, der das Gut der Reichsstelle angeboten und verkauft hat, wird jetzt als Beauftragter der Reichsstelle tätig und soll das Gut zu dem festgesetzten Abgabepreis an einen Dritten veräußern. Zuvor aber muß er das zahlen, was er der Reichsstelle nach § 667 BGB. sowieso herauszugeben hätte, nämlich die Differenz zwischen dem ihm aus dem Übernahmegeschäft zustehenden Übernahmepreis und dem Abgabepreis; nachdem das geschehen ist, erhält er den Übernahmeschein und setzt nunmehr das Gut an einen Dritten ab.

Abgesehen davon, daß die zu diesen Konstruktionen erforderlichen Willenserklärungen nicht überall, wo sie notwendig sind, vorliegen und vor allen Dingen auch eine Klärung der Rechtsnatur des Übernahmescheines nicht erfolgen kann, würde eine solche Konstruktion in ihrer Wirklichkeitsfremdheit kaum mit dem im wesentlichen praktisch eingestellten Recht der Marktordnung in Einklang zu bringen sein.

2. Die Lösung des Problems ergibt sich dann, wenn man die Voraussetzung der soeben erfolgten Erörterung, nämlich die Betrachtung des „Zum-Kauf-Anbieten" als eine bürgerlich-rechtliche Offerte, fallen läßt: denn diese Auffassung ist m. E. nicht zutreffend.

---

künfte zu erteilen." Ebenso § 6 der VO. zur Durchführung des Gesetzes über den Verkehr mit Tieren und tierischen Erzeugnissen.

Erinnern wir uns der Regelung bei der Devisenpflichtablieferung. Auch dort spricht das Gesetz von einem „Anbieten", ohne daß — wie wir richtig erkannt haben — von einem Vertragsantrage, sondern nur von einer rein tatsächlichen Anmeldung mit öffentlich-rechtlicher Natur die Rede sein konnte. Ebenso handelt es sich hier trotz des widersprechenden Wortlautes des Gesetzes um einen Vertragsantrag, denn die Reichsstelle kauft nicht das Gut vom Anbietenden und verkauft es auch nicht an ihn zurück. M. E. ist der Vorgang folgendermaßen aufzufassen:

Das an die Reichsstelle gerichtete Angebot enthält zweierlei. Einmal wird rein tatsächlich die Reichsstelle in Kenntnis gesetzt, daß eine bestimmte Menge an Gütern auf den Markt geworfen bezw. aus dem Auslande eingeführt werden soll, und zum andern wird mit dem Angebot an die Reichsstelle ein Antrag des Anbietenden gerichtet, die angebotenen Mengen zu übernehmen.

So bekommt durch das Angebot die Reichsstelle die für die Regelung des Marktes sehr wichtige genaue Kenntnis der Höhe des in der nächsten Zeit zu erwartenden Angebotes. Gleichzeitig begehrt der Anbietende eine Entscheidung der Reichsstelle darüber, ob das von ihm angebotene Gut, das er entweder selbst erzeugt hat oder das er einführen will, für den Markt zugelassen werden soll. Durch diese an die Reichsstelle gerichtete Willenserklärung — die im übrigen nicht in die Kategorie der einseitigen Rechtsgeschäfte eingegliedert werden darf[12]) — soll ein bestimmter Verwaltungsakt der Reichsstelle „extrahiert" werden, die Übernahme.

III. Diese Übernahme ist kein privatrechtlicher Vorgang, etwa im Rahmen eines Kaufgeschäftes, sondern ein öffentlich-rechtlicher Akt. Das zeigt sich auch darin, daß die Reichsstelle weder einen Übernahmepreis zahlt noch einen Abgabepreis empfängt, sondern nur der Anbietende die Differenz zwischen beiden Preisen zu zahlen hat, die im § 9 Abs. 2 der VO. über den Verkehr mit Milcherzeugnissen der Gesetzgeber selbst als „Gebühr" bezeichnet. Gebühren aber gibt es im Zivilrecht nicht[13]).

IV. Der Nachweis der erfolgten Übernahme wird durch den Übernahmeschein geführt, durch dessen Erteilung die Reichsstelle dokumentiert, daß sein Inhaber von dem Gebot, „daß die Erzeugnisse nur durch sie auf den inländischen Markt gebracht werden dürfen"[14]), befreit ist. Der Übernahmeschein ist deshalb Konzessionsurkunde.

---

12) Vgl. Apelt, a.a.O., S. 72.
13) Im Ergebnis ebenso Münch, a.a.O., S. 107.
14) Münch, a.a.O., S. 107.

Lebenslauf.

Ich, Gerd Hiete, wurde am 12. September 1911 als Sohn des Mittelschullehrers Wilhelm Hiete und seiner Ehefrau Emilie, geb. Ahrens, in Wettmar (Hann.) geboren. Ich bin ev.-luth. Bekenntnisses.

Nach dreijährigem Vorschulunterricht besuchte ich das Gymnasium Ernestinum in Celle, das ich am 1. März 1930 mit dem Zeugnis der Reife verließ.

Meinen juristischen Studien oblag ich in den beiden ersten Semestern in München. Das dritte Semester studierte ich in Bonn. Die restliche Studienzeit verbrachte ich in Göttingen.

Am 1. 12. 1934 bestand ich vor dem Prüfungsamt am Oberlandesgericht Celle die erste juristische Staatsprüfung, zu diesem Zeitpunkt bereits auf ein Jahr freiwillig dienend.

Nach Ablauf meiner militärischen Dienstverpflichtung am 12. Oktober 1935 trat ich in den Vorbereitungsdienst über, den ich zunächst am Amtsgericht in Bentheim (Hann.) ableistete. Ich war dann längere Zeit zwecks Anfertigung der Dissertation und Betätigung in der Privatwirtschaft aus dem Justizdienst beurlaubt. Zur Zeit bin ich wieder im Vorbereitungsdienst, und zwar am Landgericht Bückeburg, tätig.

Die Arbeit ist unter der liebenswürdigen Anleitung von Herrn Professor Dr. Kunkel, dem ich dafür sehr verbunden bin, entstanden.

Die mündliche Doktorprüfung fand in Bonn am 10. März 1937 statt.